DATE LABEL

Call No. .... *Date* 6 · XII · 64

Acc. No. 55367 A82

J. & K. UNIVERSITY LIBRARY

This book should be returned on or before the last date stamped above. An over-due charge of *.06 P.* will be levied for each day, if the book is kept beyond that day.

ع
٢٩٧،٣٨
قص ٨٩١٣ م

582
15x20

شیخ غلام محمد اینڈ سنز تاجران کتب
نائیمر بازار امیر الدین سو گوجرانوالہ

وهو الغفور الرحيم

عـ
نحمد الله على ما وفقنا لطبع هذا المتن المتين المتداول بين العلماء المتفقهين

المختصر القدوري

مع حاشية

التصحيح الضروري

باهتمام خادم العلماء محمد اسحاق الناظر للمكتبة الرحيمية

الواقعة بديوبند من مضافات سهارنپور

ALLAMA IQBAL LIBRARY
55367

ہر قسم کی درسی و غیر درسی کتب سستی اور عمدہ ملنے کا پتہ ہمیشہ یاد رکھیے
شیخ غلام محمد اینڈ سنز تاجران کتب
نائیمر بازار امیر الدین سو گوجرانوالہ

بسم الله الرحمن الرحيم. نحمدک یا من منه البداية واليه النهاية ونصلی ونسلم علی رسولک محمد المبعوث بالشريعة الغراء، والآتی فی تبيانه بالحجة البيضاء، وعلی آله واصحابه الذين هم خلاصة العرب العرباء، وخير الخلائق بعد الانبياء، وبعد فيقول العبد المسكين المفتقر الی الله الغنی القوی محمد المدعو بنظام الدين الكيرانوی غفر الله ذنوبه وستر عيوبه ان هذه حواش علقتها علی المتن المتين للامام الهمام ابی الحسين احمد بن محمد بن جعفر القدوری اعلی الله درجاته وضاعف حسناته مع قصور باعتی وقلة بضاعتی آخذا من المبسوطات ناقلا عن المعتبرات مع ما حضرلی مما افاد فی مشائخی الثقات وسميتها بالتنقيح الضروری فی مسائل القدوری والمسئول من الله تعالی ان ينفع بها الطالبين ويجعلها ذخيرة لی ولمن امرنی بتسويدها من عباده المكرمين اعنی الفاضل الامجد المولوی الحافظ..... محمد عبد الاحد مالک المطبع المجتبائی الواقع فی بلدة دهلی لازال شموس مكارمه طالعة وانوار محاسنه ساطعة

بسم الله الرحمن الرحيم[۱]

الحمد[۲] لله رب العلمين، والعاقبة للمتقين، والصلوٰة والسلام علی رسوله[۳] محمد وآله واصحابه اجمعين قال الشيخ الامام الاجل[۴] الزاهد ابو الحسن[۵] بن احمد بن محمد بن جعفر البغدادی المعروف بالقدوری[۶]

كتاب[۷] الطهارة

قال الله تعالی يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الی الصلوٰة فاغسلوا[۸] وجوهكم وايديكم الی المرافق وامسحوا برؤسكم

اللام للاختصاص ۱۲ — ای حسن العاقبة وغيرها ۱۲ — بزرگ تر ۱۲ — نسخه ابو الحسين — اذا اردتم ۱۲ — واتم محدثون ۱۲ — جمع مرفق بمعنی ۱۲ — مع المرفق ۱۲ — المسح لغة امرار اليد علی الشیٔ واصطلاحا اصابة اليد المبتلة العضو ۱۲

۱ قوله بسم الله الخ الباء حرف لها معان منها الالصاق والاختلاط كما ذكره سيبويه وذكروا انها للاستعانة وقيل للملابسة ای ابتدائی ما هو قول بصريين وقدر الكوفيون بدأت والاسم وهو اللفظ الدال بالوضع علی موجود فی العيان ان كان محسوسا وفی الاذهان ان كان معقولا من غير تعرض ببنية للزمان والله اسم للذات من حيث هی علی قول الجمهور، قال بعضهم للذات واصفة معا والرحمن والرحيم صفتان مشبهتان من رحم بعد نقله الی فعل بضم العين لان الصفة مشبهة لا تشتق الا من فعل لازم وهذا مطرد فی باب المدح مثل رفيع الدرجات وبديع السموات وفی الرحمن من المبالغة ما ليس فی الرحيم لان زيادة المبانی لزيادة المعانی وهی بحسب شموله للدارين واختصاص الرحيم بالدنيا كما وقع فی الاثر يا رحمن الدنيا والآخرة ورحيم الدنيا ۱۲ ۲ قوله الحمد هو الثناء بالجميل تعظيما للمثنی عليه بمعنی المدح لكنه اخص منه لان الحمد يكون بما فی الانسان من الخصال الجميلة الاختيارية والمدح بما فيه ومنه باختياره واعم من الشكر لان الشكر يكون فی مقابلة النعمة والحمد فی مقابلة النعمة وغيرها وقيل ان الحمد مخصوص باللسان والشكر بالاركان كما قال الله تعالی وقل الحمد لله الذی لم يتخذ ولدا والشكر بالاركان كما قال الله تعالی خطابا لآل داود اعملوا آل داود شكرا واللام فيه للعهد ای حمده تعالی واحمد مجيبه او للاستغراق او الجنس الا ان الاول اولی لان العهد مقدم علی الاستغراق كما تقرر فی الاصول ۳ قوله رسول الخ الرسول فعول بمعنی الفاعل من الرسالة وهی نقل جملة من كلام واحد الی غيره بامره او بمعنی المفعول من قولهم ارسلت فلانا فی الرسالة فهو مرسل ورسول ذكره الجوهری وقيل هی مصدر كالقبول وصف به وهو من بعثه الله تعالی بشريعة متجددة ويأتيه الملک بالوحی كذا فی النقاية وغيره ۱۲ ۵ قوله ابو الحسن آه هكذا وجدنا فی جميع النسخ الموجودة عندنا والصحيح هو ابو الحسين كما استفيد من تاريخ ابن خلكان ومدينة العلوم وانساب السمعانی اخذ الفقه عن ابی عبد الله الفقيه محمد بن يحيی الجرجانی عن احمد الجصاص عن عبيد الله ابی الحسن الكرخی عن ابی سعيد البردعی عن موسی الرازی عن محمد كان ثقة صدوقا انتهت اليه رياسة الحنفية فی زمانه ولد فی سنة ۳۶۲ ومات فی رجب سنة ۴۲۸ كذا فی الفوائد البهية ۱۲ ۶ قوله القدوری بضم القاف والدال وسكون الواو وبعدها راء مهملة نسبة الی قرية من قری بغداد يقال لها قدوره وقيل نسبة الی بيع القدورة ولا اعلم سبب نسبته اليها هكذا ذكره السمعانی ۱۲ ۷ قوله كتاب الطهارة الكتاب مصدر يراد به المفعول مبالغة او فعال بنی للمفعول كاللباس واصل الكتب الجمع والضم لانها ضم حرف الی حرف وجمع معه يقال كتبت الشیٔ ای جمعته والمراد ههنا طائفة من المسائل المكتوبة المجموعة بعضها مع بعض والطهارة فی اللغة النظافة وفی الشريعة عبارة عن غسل اعضاء مخصوصة كذا فی المستصفی وقال فی الذخيرة الطهارة فی الشريعة النظافة عن النجاسة حقيقية كانت او حكمية ولما كانت الصلوٰة افضل العبادات والطهارة من شروطها المتوقف عليها صحتها بدأ بكتاب الطهارة واختصت من بين شروطها لانها غير قابلة للسقوط ولكثرة مسائلها المحتاج اليها وكان المناسب ان يوضع التطهير مكانها لما ان الكتاب فی بيان كيفية التطهير الذی هو فعل المكلف الا ان التطهير ينبئ عن القصد وقد تحصل الطهارة بدونه ومع ذلک يجوز فيه جواز الصلوٰة فذكر الطهارة دون التطهير تنبيها علی ذلک واكتفی بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات لان اللام فی الطهارة للجنس او للاستغراق ولانها مصدر والاصل فی الواحد ان لا يثنی ولا يجمع ۱۲ ۸ قوله فاغسلوا الخ الغسل هو الاسالة وحد الوجه من قصاص الشعر الی اسفل الذقن طولا ومن شحمة الاذن الی شحمة الاذن عرضا حتی انه يجب غسل البياض الذی بين العذار والاذن عند ابی حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا فی الجوهرة واكثر المعتبرات وهو الصحيح ۱۲

+ + + + + + + + + + + +

Jammu & Kashmir University Library, Accession No.
55367

ف قوله ارجلكم الخ بالنصب عطفا على الوجوه والايدى تقديره فاغسلوا وجوهكم وايديكم وارجلكم وقرءوا ارجلكم بالخفض على المجاورة وذهب الروافض ان الارجل ممسوحة احتجاجا بقراءة الخفض عطفا على الرؤس قلنا الخفض هو على المجاورة والاتباع لفظا لا معنى كذا فى الجوهرة قال البيضاوى جر ارجلكم جرا جوارا قول لا نسلم انه عطف على الرؤس ولو سلم هذا فلا نسلم ان حكم الارجل حكم الرؤس لان المسح على هذا التقدير كناية عن غسل خفيف لان فى صب الماء مظنة الاسراف كما فى الكشاف وذهب ابن الحاجب الى انه عطف على الممسوح بتقدير فعل يناسب التحديد الى الكعبين اى اغسلوا الى الكعبين لان المسح لا تحديد فيه وهكذا قول ابن المبرد وقال الشافعى ان النصب لاثبات غسل الارجل والجر لاثبات جواز المسح على الخفين وعليه المحققون منهم السيوطى حتى قال ان احسن الاقوال فى الآية ما قاله الشافعى رح واستحسنه ابن الجوزى ايضا فى كتابه على انه روى عن الامام محمد باقر عن زين العابدين عن الحسن بن على عن على رضى الله عنه انه توضأ وغسل رجليه فقال اجبت ان اريكم كيف كان طهور رسول الله صلى الله عليه وسلم و ايضا عن الحارث عن على قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اغسلوا القدمين كما امرتم ونقل ان مجتهد الرفضة كان يدرس الكلينى وعنده جماعة من الطلاب جالسة حوله اذ خرج حديث على ابن ابى طالب فجعل الطلبة ينظر بعضهم الى بعض تحيرا عنه لانه وافق مذهب اهل السنة والجماعة فسألوا المجتهد فقال ارجعوا الى شرحه فجاء وا بالشرح فخرج ان عليا كان اختار التقية فى ذلك الامام نعوذ بالله منها فما عجب المجتهد هذا الجواب فاطرق ساعة وتفكر ثم رفع راسه وقال لا جواب عندى غير ان نقدح ونجرح فى رواته معاذ الله منه فقال ما شانهم فى استدلالهم على دعواهم ١٢

كتاب الطهارة

وارجلكم الى الكعبين ففرض الطهارة غسل الاعضاء الثلثة ومسح الراس والمرفقان والكعبان تدخلان فى فرض الغسل عند علمائنا الثلثة خلافا لزفر والمفروض فى مسح الراس مقدار الناصية وهو ربع الراس لما روى المغيرة بن شعبة رض ان النبى صلى الله عليه وسلم اتى سباطة قوم فبال وتوضأ ومسح على الناصية وخفيه وسنن الطهارة غسل اليدين ثلاثا قبل ادخالهما الاناء اذا استيقظ المتوضى من نومه وتسمية الله تعالى فى ابتداء الوضوء والسواك والمضمضة والاستنشاق ومسح الاذنين وتخليل اللحية والاصابع وتكرار الغسل الى الثلث ويستحب للمتوضى أن ينوى الطهارة ويستوعب راسه بالمسح ويرتب الوضوء فيبتدأ بما بدأ الله تعالى بذكره وبالميامن والتوالى ومسح

ف قوله الكعبان الخ الكعب هو العظم الناشز عند ملتقى الساق والقدم وروى هشام عن محمد ان الكعب هو المفصل الذى فى وسط القدم عند معقد الشراك وليس بصحيح انما قلنا فى الصحاح من ان الكعب هو العظم الناتى عند ملتقى الساق والقدم وانكر الاصمعى قول الناس انه فى ظهر القدم ويدل عليه قول نعمان بن بشير لقد رايت الرجل يلزق كعبه بكعب صاحبه حين قال النبى عليه السلام اقيموا صفوفكم ثلاثا فدلالة جوهرة على النشوء والارتفاع كالكعب لاطلاق الاكاعيب والكعاب والكاعب للجارية التى يبدو ثديها واما ثالثا فلان قوله تعالى وارجلكم الى الكعبين لا يستقيم فيه تقابل الآحاد بالآحاد كما يستقيم فى قوله ايديكم الى المرافق فتعين ان يكون الكعبان لكل رجل والحمل على انها للكل خطاب غير ملائم كذا فى ابى المكارم والبرجندى ١٢ ف قوله خلافا لزفر لان الغاية عنده لا تدخل تحت المغيا كالليل فى الصوم قلنا نعم لكن المرفقين والكعبين غايتا اسقاط فلا يدخلون فى الاسقاط لان قوله وايديكم يتناول كل الايدى الى المناكب فلما قال الى المرافق خرج المرفق من ان يكون داخلا تحت السقوط لان الحد لا يدخل فى المحدود فبقى الغسل ثابتا فى اليد مع المرفق وفى باب الصوم ليست الغاية غاية اسقاط وانما هى غاية امتداد الحكم اليها لان الصوم يطلق على الامساك ساعة فهى غاية اثبات لا غاية اسقاط ولان كلمة الى كما تستعمل للغاية تستعمل بمعنى مع فاذا احتملت لا تبقى مجملة وجب القول بوجوب الغسل احتياطا ١٢ ف قوله وهو ربع الراس الخ لان الراس اربع قطع الناصية والقذال والفودان فقوله الناصية اشارة الى انه يجوز ان يمسح اى الجوانب شاء من الراس مقدار الناصية كذا فى الجوهرة ١٢ ف قوله لما روى الخ حجة على الشافعى رح فى تجويزه اقل ما يطلق عليه اسم المسح وعلى مالك فى روايته مسح جميع الراس فرضا لان الآية كانت مجملة فالتحق الحديث بيانا بها وانما اورد الحديث مطولا والحاجة انما هى الى مسح الناصية ليكون ادل على صدق الراوى واتقانه للحديث كذا فى الجوهرة فان قلت الخبر يقتضى بيان على فيها قطعا ويقال فرض القاضى النفقة اى

ف قوله ففرض الطهارة كلام اضافى مبتدأ وخبره ما بعده والفرض فى اللغة القطع والتقدير قال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها اى قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا ويقال فرض القاضى النفقة اى قدرها وفى الشرع عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل زيادة ولا نقصانا ثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر اذا لم يلحقهما خصوص وكالاجماع اذا لم ينعقد بطريق الآحاد وكالقياس المنصوص عليه حتى انه يكفر جاحده وهو ههنا بمعنى المفروض والاضافة بيانية كذا فى الجوهرة والكشف ١٢ ف قوله الاعضاء الثلثة وهى الوجه واليدان والرجلان سماها ثلثة وهى خمسة لان اليدين والرجلين جعلا فى الحكم بمنزلة العضوين كما فى الدرة كذا فى الجوهرة ١٢ ٣

(بقیہ صفحہ گذشتہ) امرہ جبرئیل علیہ السلام بذلک وکیفیۃ علی وجہ السنۃ ان یدخل اصابع الید فی فرجہا التی یکون بین شعراتہا من اسفل الی فوق بحیث یکون جہۃ الکف من الید الی الخارج وظہرہا الی المتوضی ۱۲ (حاشیہ صفحہ ہذا) لہ قولہ المعانی الناقضۃ الخ لما فرغ من بیان فرض الوضوء وسننہ ومستحباتہ شرع الآن فی بیان ماینقضہ والنقض متی اضیف الی الاجسام یراد بہ ابطال تالیفہا ومتی اضیف الی غیرہا یراد بہ

اخراجہ عما ہو المطلوب منہ والمتوضی ہہنا کان قادرا علی الصلوٰۃ ومس المصحف فلما بطل ذلک بالحدث انتقضت صفۃ وخرج عما کان علیہ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ٢ہ قولہ کل ماخرج الخ لقولہ تعالیٰ او جاء احدٌ منکم من الغائط الآیۃ وقیل لرسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم وما الحدث قال ماخرج من السبیلین وہما الفرجان ومن داب الشیخ ان یبداء بالمتفق فیہ ثم بالمختلف فیہ والخارج من السبیلین متفق فیہ علی انہ ینقض الوضوء فقدمہ لذلک ثم عقبہ بالمختلف فیہ وہو خروج الدم والقیح والقیئ وغیر ذلک وکلمۃ کل وضعت لعموم الافراد فتناول المعتاد وغیر المعتاد کدم الاستحاضۃ والمذی والدود والحصی وغیر ذلک ومفہوم کلام الشیخ ان کل ماخرج ینقض الوضوء فعلی ہذا کذلک قلنا نعم الریح الخارج من الذکر وفرج المرأۃ فانہما لاتنقضان علی الصحیح الا ان یکون المرأۃ مفضاۃ فانہ یستحب لہا الوضوء ولا یجب لانہا یحتمل انہا خرجت من الدبر فتنقض ویحتمل انہا خرجت من الفرج فلا تنقض والاصل تیقن الطہارۃ والناقض مشکوک فیہ فلا ینقض وضوءہا بالشک لکن یستحب لہا الوضوء لانہ الشک واما الدودۃ الخارجۃ من الذکر والفرج فناقضۃ بالاجماع ۱۲ ٣ہ قولہ اذا خرج الخ حد التجاوز ان ینحدر عن راس الجرح واما اذا علا ولم ینحدر لا ینقض وعن محمد رح اذا ارتقی علی راس الجرح وصار اکثر من راس الجرح نقض والصحیح الاول ۱۲ ٤ہ قولہ یلحقہ حکم الخ یعنی یجب تطہیرہ فی الحدث او الجنابۃ حتی لو سال الدم الی الان من الانف نقض الوضوء بخلاف ما اذا نزل الی قصبۃ الذکر لانہ لا یلحقہ حکم التطہیر واحترز بقولہ الحکم

كتاب الطهارة

الرقبۃ والمعانی[١] الناقضۃ للوضوء کل[٢] ماخرج من السبیلین والدم والقیح والصدید اذا خرج[٣] من البدن[١٣] فتجاوز الی موضع یلحقہ[٤] حکم التطہیر والقیئ اذا کان ملأ الفم والنوم مضطجعا[٦] او متکئا او مستندا الی شیئ لو ازیل لسقط عنہ والغلبۃ علی العقل بالاغماء[٧] والجنون والقہقہۃ[٨] فی کل صلوٰۃ ذات رکوع وسجود وفرض الغسل المضمضۃ والاستنشاق وغسل سائر البدن وسنۃ الغسل ان یبدأ المغتسل بغسل یدیہ وفرجہ ویزیل النجاسۃ ان کانت علی بدنہ ثم یتوضأ وضوءہ للصلوٰۃ الا[٩] رجلیہ ثم یفیض الماء علی راسہ وعلی سائر بدنہ ثلثا[١٥] ثم یتنحی عن ذلک المکان فیغسل رجلیہ ولیس[١٠] علی المرأۃ ان تنقض ضفائرہا

من الجوف اما النازل من الراس فغیر ناقض اجماعا لانہ مخاط واما الدم اذا کان غلیظا جامدا غیر سائل لا ینقض حتی یملأ الفم فان کان ذائبا نقض قلیلہ وکثیرہ عندہما وقال محمد لا ینقض حتی یملأ الفم اعتبارا بسائر انواع القیئ وصحح فی الوجیز قول محمد رح والخلاف فی المرتقی من الجوف واما النازل من الراس فناقض قلیلہ وکثیرہ بالاتفاق ولو قاء متفرقا بحیث لو جمع یملأ الفم فعند ابی یوسف یعتبر اتحاد المجلس وعند محمد یعتبر اتحاد السبب وہو الغثیان ۱۲ ٦ہ قولہ مضطجعا لان الاضطجاع سبب لاسترخاء المفاصل فلا یعری عن خروج شیئ عادۃ والثابت عادۃ کالمتیقن بہ کذا فی الہدایۃ ۱۲ ٧ہ قولہ بالاغماء الاغماء آفۃ تعتری العقل وتغلبہ والجنون آفۃ تعتری العقل وتسلبہ یقال الاغماء آفۃ تضعف القویٰ ولا تزیل الحجی ای العقل والجنون آفۃ تزیل الحجی ولا تزیل القویٰ وہما حدثان فی الصلوٰۃ وغیرہا قل ذلک او کثر فی الجوہرۃ ۱۲ ٨ہ قولہ والقہقہۃ الخ سواء بدات سنانہ اولم تبد وسواء قہقہہ عامدا او ساہیا متوضیا او متیمما لقولہ علیہ السلام الا من ضحک منکم قہقہۃ فلیعد الوضوء والصلوٰۃ جمیعا وہو ما یکون مسموعا لہ ولجیرانہ والضحک مایکون مسموعا لہ دون جیرانہ وہو علی ما قیل یفسد الصلوٰۃ دون الوضوء ۱۲ ٩ہ قولہ الا غسل رجلیہ ہذا اذا کان فی مستنقع الماء اما اذا کان علی لوح او قبقاب او حجر لا یوخر غسلہما کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ١٠ہ قولہ لیس علی المرأۃ الخ لقولہ علیہ السلام لام سلمۃ یکفیک اذا بلغ الماء اصول شعرک ولیس علیہا بل ذوائبہا ہو الصحیح لما فیہ من الحرج بخلاف اللحیۃ لانہ لا حرج فی ایصال الماء الی اثنائہا کذا فی الہدایۃ ۱۲ ١٣ہ قید بالبدن لان الخارج من السبیلین لا یشترط فیہ التجاوز ۱۲ ١٤ہ علی احدی درکیہ فہو کالمضطجع لزوال المسکۃ ١٥ہ الاولی فرض والثلثان سنتان علی الصحیح ۱۲

الجرح وقصبۃ الانف وانا لم نقل یلحقہ التطہیر لانہ لو قال ذلک دخل تحتہ باطن العین لانہ لا یستحیل تطہیرہ لان حقیقۃ التطہیر عن داخل العینین وباطن الجرح التطہیر فیہ ممکنۃ واما حکمہ فقد رفعہ الشارع للضرورۃ ۱۲ ٥ہ قولہ والقیئ الخ ہو خمسۃ انواع ماء وطعام ودم ومرۃ وبلغم ففی الثلاثۃ الاول ینقض اذا ملأ الفم ولا ینقض اذا کان اقل من ذلک واما البلغم فغیر ناقض عندہما وان ملأ الفم وعند ابی یوسف ینقض اذا ملأ الفم والخلاف فی الصاعد

مله قوله والمعانى الخ هذه المعانى موجبة للجنابة لا للغسل على الصحيح لانها تنقضه فكيف توجبه وانما سبب وجوب الغسل ارادة الصلوٰة و ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة ۱۲ اج مله قوله انزال المنى الخ قال الشافعى رح خروج المنى كيف ما كان يوجب الغسل لقول النبى صلعم الماء اى الغسل من المنى ولنا قوله عليه السلام اذا لم يكن بحذف الماء فلا تغتسل ومعلوم ان الحذف وهو الدفق انما يكون بشهوة ثم المعتبر عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله انفصاله عن مكانه على وجه الشهوة وعند ابى يوسف المعتبر خروج المنى على وجه الشهوة قياسا على اعتبار انفصاله عن مكانه على وجه الشهوة وثمرة الخلاف تظهر فيمن احتلم فاستيقظ فقبض على راس احليله حتى سكنت شهوته ثم سال المنى او جامع فانزل واغتسل من ساعته فصلى فرضا ثم خرج المنى يجب الغسل فى الاولى والاعادة فى الثانية عندهما خلافا لابى يوسف رح فلا يعيد صلواته المؤداة ۱۲ مله قوله والتقاء الختانين الخ لقوله عليه السلام اذا التقى الختانان وغابت الحشفة وجب الغسل انزال او لم ينزل ولانه سبب للانزال و نفسه تتغيب عن بصره وقد يخفى عليه القلة فيقام مقامه وكذا الايلاج فى الدبر لكمال السببية ويجب على المفعول به احتياطا بخلاف البهيمة ما دون الفرج لان السببية ناقصة ۱۲

في الغسل اذا بلغ الماء اصول الشعر والمعاني[ا] الموجبة للغسل انزال المنى[ب] على وجه الدفق والشهوة من الرجل والمرأة والتقاء الختانين[ج] من غير انزال والحيض والنفاس وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة وليس فى المذى والودى غسل وفيهما الوضوء والطهارة من الاحداث جائزة بماء السماء و الاودية والعيون والابار وماء البحار ولا تجوز الطهارة بماء اعتصر من الشجر والثمر ولا بماء غلب عليه غيره فاخرجه عن طبع الماء كالاشربة والخل والمرق وماء الباقلا وماء الورد وماء الزردج وتجوز الطهارة بماء خالطه شئ طاهر فغير احد اوصافه كماء المد والماء الذى يختلط به الاشنان والصابون والزعفران وكل ماء دائم اذا وقعت فيه نجاسة

لونه او طعمه او ريحه و قوله عليه السلام فى البحر هو الطهور ماءه والحل ميتته و مطلق الاسم ينطلق على هذه المياه لا يقال كيف جعل ماء العين والبحر غير ماء السماء وكل ماء السماء لقوله عز وجل الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع فى الارض لان القسمة على ما تشهد به العادة فلا يحذر ذلك كذا فى الهداية والعينى ۱۲ ملف قوله احد اوصافه التى هى اللون والطعم والريح اشارة الى انه اذا غير الوصفين لا يجوز التوضى به كما فى النهاية لكن المنقول من الاساتذة انه يجوز حتى ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع فى الحياض فتغير ماءها من حيث اللون والطعم والريح ثم انهم يتوضؤن منه من غير نكير وكذا اشار اليه الطحاوى لكن شرطه ان يكون باقيا على رقته كذا فى العناية ۱۲ مله قوله الاشنان گیاہیست شود که دستها بدو شويند و جامه بدان شويند مثل صابون سفيد ميشود كذا فى البرهان مله قوله والزعفران الخ قال الشافعى رحمه الله لا يجوز التوضى بماء الزعفران واشباهه مما ليس من جنس الارض لانه ماء مقيد الا ترى انه يقال ماء الزعفران بخلاف اجزاء الارض لان الماء لا يخلو عنها عادة ولنا ان اسم الماء باق على الاطلاق الا يرى انه لم يتجدد له اسم على حدة واضافته الى الزعفران كاضافته الى البئر والعين ولان الخلط القليل لا معتبر به لعدم امكان الاحتراز عنه كما فى اجزاء الارض فيعتبر الغالب والغلبة بالاجزاء لا بتغير اللون هو الصحيح كذا فى الهداية واعلم ان عبارات اصحابنا مختلفة فى هذا الباب مع اتفاقهم على ان الماء المطلق يجوز الوضوء به وما ليس بماء مطلق لا يجوز فعن ابى يوسف ماء الصابون اذا كان ثخينا قد غلب على الماء لا يتوضأ به وان كان رقيقا يجوز وكذا ماء الاشنان ذكره فى الغناية وفيه اذا كان الطين غالبا عليه لا يجوز الوضوء به وفى

(باقى بر صفحه ۶)

[ا] الختان هو موضع القطع من الذكر والانثى ومن عادة العرب اختتان نسائهم ۱۲ عمه هكذا فى النسخ

كتاب الطهارة

مله قوله وسن الخ وذهب مالك الى وجوب غسل يوم الجمعة لقوله صلى الله عليه وسلم من اتى الجمعة فليغتسل اى من اراد ان ياتى الجمعة فليغتسل قلنا الامر ليس للوجوب لما فى الحديث من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فهو افضل وعليه الجمهور من السلف والخلف وقال الفقهاء انه سنة ليس بواجب ۱۲ مله قوله للجمعة اى لصلوتها وهو الصحيح كما قال ابو يوسف رحمه الله وايده الامام الفضلى وقال بانه للصلوة لاجماعهم على انه لا يعتبر بعد الصلوة وقال الحسن البصرى انه للوقت لشرفه فانها سيد الايام وفائدة الخلاف تظهر فيمن اغتسل قبل الصلوة ثم احدث وتوضأ وصلى الجمعة واغتسل بعدها قبل الغروب او كان ممن لا تجب عليه الجمعة كاهل البرية والمسافر والمرأة فانه لا يكون الاغتسال فى حقهم عند ابى يوسف خلافا للحسن كذا قال ابو المكارم العلامة العينى ۱۲ مله قوله والعيدين الخ لانه عليه السلام كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة رواه ابن ماجه فى سننه واما الاحرام فلحديث اخرجه الترمذى عن خارجة بن زيد بن ثابت عن ابيه انه راى النبى صلى الله عليه وسلم تجرد لاهلاله واغتسل ۱۲ مله قوله بماء السماء الخ لقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء ليطهركم به وقوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه شئ الا ما غير

لم يجز الوضوء به قليلا كان او كثيرا لان النبى صلى الله عليه وسلم امر بحفظ
الماء من النجاسة فقال لا يبولن احدكم فى الماء الدائم (الراكد ١٢) ولا يغتسلن فيه من
الجنابة وقال عليه السلام اذا استيقظ (استيقاظ بيدار شدن ١٢) احدكم من منامه فلا يغمسن يده فى
الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدرى اين باتت يده (يعنى فى مكان طاهر او نجس ١٢) واما الماء الجارى اذا وقعت
فيه نجاسة جاز الوضوء منه اذا لم ير لها اثر (من اللون والطعم والرائحة ١٢) لانها لا تستقر مع جريان الماء و
الغدير العظيم الذى لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت
فى احد جانبيه نجاسة جاز الوضوء من الجانب الآخر لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه

ثم وضع الرجل يده فيه عرضا وجبس الناس صفوفا على شط نهر جار وتوضئوا منه جاز هو الصحيح وعن ابى يوسف
قال سألت ابا حنيفة رحمه الله عن الماء الجارى يغتسل فيه رجل من جنابة هل يتوضأ رجل اسفل منه قال نعم كذا
فى الجوهرة وغيره ١٢ **٢ قوله** اثر الخ هذا اذا كانت النجاسة مائعة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان الماء
يجرى عليها او على اكثرها او نصفها لا يجوز استعمال وان كان يجرى على اقلها واكثره يجرى على مكان طاهر وللماء
قوة فانه يجوز استعماله اذا لم يوجد للنجاسة اثر وفى شرح ابن ابى عوف اذا كانت النجاسة مرئية كدابة ميتة
لم يجز الوضوء بما قرب منها ويجوز بما بعد وهذا انما هو قول ابى يوسف خاصة واما عندهما فلا يجوز الوضوء من اسفلها
اصلا وفى هذه المسئلة تفصيل ان شئت فارجع الى الجوهرة النيرة ١٢ **٣ قوله** لا يتحرك احد طرفيه الخ اختلف
اصحابنا فى المراد بالتحريك فعن ابى حنيفة رح انه اعتبر التحريك بالاغتسال وهو قول ابى يوسف رح وعنه بالتحريك
باليد وعن محمد بالتوضى وجه الاول ان الحاجة اليه فى الحياض اشد منها الى التوضى والمراد تحرك الجانب الآخر
من ساعته لا بعد المكث نص عليه فى المحيط والآخرون اعتبروا المساحة وقدروه بعشر اذرع فى عشر اذرع
قال فى الهداية وعليه الفتوى والمراد بذلك ان يكون كل من طوله وعرضه عشر اذرع ومع ذلك يكون كله
اربع قوائم اذ لو لم يكن الطول كذلك لم يعتبر وفى الفتاوى الظهيرية قال الامام ابو بكر الطرفان اذا لم يكن لعرض
صالح وكان طوله من بخارا الى سمرقند لا يجوز التوضى منه وقال محمد ابراهيم الميدانى ان كان بحال لو جمع ماؤه يصير
عشرا فى عشر وصار عمقه بقدر شبر جاز التوضى به واختاره ابو الليث والصدر الشهيد واختلفوا فى الذراع
المعتبر ههنا ففى الظهيرية والهداية والجوهرة والخلاصة والخزانة هى ذراع الكرباس وهو اختيار البخاريين وهو سبع
قبضات وفى الكافى وقاضى خان ذراع المساحة وهو سبع قبضات مع اصبع قائمة واختلفوا فى عمقه اى العمق
فقيل ينبغى ان يكون بقدر ان لا ينحسر الاراضى وقيل بقدر شبر وقيل بقدر ذراع وقيل بقدر ذراعين وقيل بقدر
اذا رفع الماء بكفه لا ينحسر ما تحته وهو المذكور فى المتن وفى الفتاوى الظهيرية والخلاصة عليه الفتوى ثم اختلفوا
فى الحوض المدور فقيل ينبغى ان يكون محيطه ستا وثلثين ذراعا فى الظهيرية والملتقط هو الصحيح وفى الفتاوى
الكبرى تقدر باربع واربعين ذراعا وفى الخلاصة ثمان واربعين ذراعا وتحقيق الكلام ههنا متوقف على علم حساب
لا يليق بهذا المقام ان شئت فارجع الى شرح مختصر الوقاية للعلامة البرجندى ١٢ + + + +

(بقيہ حاشيہ صفحہ گذشتہ) الفتاوى الظهيرية اذا طرح الزاج فى الماء حتى اسود جاز الوضوء اذا كان الماء فيه غالبا وفيه ان محمدا رحمه الله اعتبر لون
الماء وابا يوسف بالاجزاء وفى المحيط عكسه وفى الهداية الغلبة بالاجزاء لا بتغير اللون وذكر الاسبيجابى ان الغلبة تعتبر من حيث اللون ثم من حيث
الطعم ثم من حيث الاجزاء وفى الينابيع لو نقع الحمص والباقلا وتغير طعمه ولونه وريحه يجوز الوضوء به واشار القدورى الى انه اذا غير وصفين لا يجوز وهكذا جاء الاختلاف
فى هذا الباب كما ترى فلا بد من ضابط وتوفيق
بين الروايات **فنقول** ان الماء اذا
بقى على اصل خلقته ولم يزل عنه اسم الماء جاز
الوضوء به والا فصار مقيدا لم يجز والقيد باحد
الامرين اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج
فكمال الامتزاج باحد الامرين اما بالطبخ بعد
خلطه بشئ طاهر لا للمقصد بالمبالغة فى
التنظيف او بتشرب النباتات بحيث لا يخرج
منه الا بعلاج وان كان يخرج منه بغير علاج
لم يكمل امتزاجه فجاز الوضوء به كالماء الذى
يقطر من الكرم وغلبة الممتزج يكون من غير
طبخ ولا تشرب نبات ثم هذا المخالط اما ان
يكون جامدا او مائعا فان كان جامدا فما دام
يجرى على الاعضاء فالماء هو الغالب وان
كان مائعا فلا يخلو اما ان يكون مخالفا للماء فى
الاوصاف كلها فى الطعم واللون والرائحة
او فى بعضها او لا يكون فان
لم يكن مخالفا فى شئ منها
كالماء المستعمل على قول من

كتاب الطهارة

يقول انه طاهر على ما هو الصحيح وغيره من المائعات
التى لا تخالف الماء فى الوصف يعتبر بالاجزاء
وان كان مخالفا فيها فان كان الثلث
او اكثر من الثلث لا يجوز الوضوء به والا جاز
وان خالفه فى وصف واحد او وصفين
يعتبر الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا
يخالفه فى اللون والطعم فان كان لون اللبن
او طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء به و
الا جاز كذا ماء البطيخ يخالفه فى الطعم فيعتبر
الغلبة فيه بالطعم فعلى هذا ينبغى ان يحمل جميع
ما جاء عنهم على ما يليق به فيحمل قول من قال
ان كان رقيقا يجوز الوضوء به والا فلا على
ما اذا كان المخالط جامدا ويحمل قول من
قال ان غير اوصافه جاز الوضوء به على
ما اذا كان المخالط يخالفه فى الاوصاف الثلثة
ويحمل قول من قال ان غير احد وصافه لا يجوز
الوضوء به على ما اذا كان المخالط يخالفه فى وصف واحد او وصفين ويحمل قول من اعتبر بالاجزاء على ما اذا كان المخالط لا يخالفه فى شئ من الصفات فاذا نظرت وتأملت
ما قال الاصحاب لا يخرج عن هذا ووجدت بعضها منضبطا وبعضها مشارا اليه هذا خلاصة ما فى المبسوطات كالهداية والعينى والينابيع ١٢ **١ قوله** الماء الجارى
الخ اختلف المشائخ فى حد الجارى فقال بعضهم ما يذهب بتبنة وقيل ما لا يتكرر استعماله وقيل ما يعده الناس جاريا فهو جار وهو الصحيح وقيل ما لا ينقطع جريانه لقيه م

سلہ قوله وموت الخ لقوله عليه السلام ايما طعام او شراب مات فيه ماليس له نفس سائلة فهو الحلال اكله وشربه والتوضي منه ولان المنجس اختلاط الدم المسفوح باجزائه عند الموت حتى حل المذكى لانعدام الدم فيه ولادم فيها والحرمة ليست من ضرورتها النجاسة كالطين ١٢ سلہ قوله المستعمل الخ اختلف في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية الصحيح انه لما زال العضو صار مستعملا وهو المذكور في المحيط والظهيرية وقال الصدر الشهيد لا يصير مستعملا مالم يكن يستقر في مكان ويسكن من التحرك في الخلاصة هو المختار وبه افتى الامام المرغيناني وكذا اختلف في حكمه فعند امامنا ابي حنيفة هو نجس خفيف على رواية ابي يوسف وهو مذهبه وغليظ على رواية الحسن قيل هي غير ماخوذة وعند محمد في المشهور طاهر غير طهور وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا في الخلاصة انه مع محمد في انه طاهر وعليه الفتوى وفي الكافي انه ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى وذكر في التحفة ان مشائخ بلخ حققوا الخلاف بين اصحابنا كما بينا ومشائخ العراق قالوا انه طاهر غير طهور بلا خلاف بين اصحابنا وهو اختيار المحققين من مشائخنا الاشهر عن ابي حنيفة وهو الاقيس فانه ماء طاهر لاقى عضوا طاهرا ١٢ سلہ قوله دبغ فقد طهر لقوله عليه السلام ايما اهاب دبغ فقد طهر والدباغة ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد وهي قد تكون بالادوية كالقرظ ونحوه وقد تكون بالتتريب والتشميس اما المدبوغ بالادوية فلا يعود نجسا ابدا وبالتراب والشمس اذا اصابته الماء ففيه عن ابي حنيفة روايتان وعن محمد لا يعود نجسا وهو الاظهر ذكره الطحاوي ١٢ سلہ قوله الا جلد الخنزير آه فانه نجس العين لقوله تعالى فانه رجس اذ الهاء منصرف اليه لقربه وكذا الفيل عند محمد وعندهما كالسباع يباع عظمه وينتفع به كذا في الكافي والهداية وفي الكفاية انما يباع عظم الفيل اذا لم يكن فيه دسومة واعلم ان الكلب ليس بنجس العين على ما في الهداية الا ترى انه ينتفع به حراسة واصطيادا وقال القاضي ظهير الدين في الفتاوى ان جلد الكلب نجس وشعره طاهر وهو المختار وصرح في فتاوى قاضي خان والخلاصة انه نجس العين والمذكور في القنية نقلا عن النوادر والامالي انه نجس العين عندهما وعن ابي حنيفة ليس بنجس العين والله اعلم ١٢ سلہ قوله شعر الميتة الخ ما سوى الخنزير لما علم انه نجس العين فلو وقع شعره في البير ينجسه عند ابي يوسف وهو الصحيح وعند محمد لا ينجسه لان حل الانتفاع به للخرز دليل طهارته كذا في الكافي والعظم الخنزير نجس اتفاقا لانه لا ضرورة في استعماله كما في الشعر ويدخل في الشعر الصوف والوبر وفي العظم القرن والحافر اما السن فهو اما داخل في العظم او في العصب على اختلاف قولي اهل الشرع والتشريح وجميع ذلك انما يطهر اذا لم يكن

ص

وموت ماليس له نفس سائلة في الماء لا يفسد الماء كالبق والذباب والزنابير والعقارب وموت ما لا يعيش في الماء لا يفسد الماء كالسمك والضفدع والسرطان والماء المستعمل لا يجوز استعماله في طهارة الاحداث والماء المستعمل كل ماء ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القربة وكل اهاب دبغ فقد طهر جازت الصلوة فيه والوضوء منه الا جلد الخنزير والآدمي وشعر الميتة وعظمها طاهر واذا وقعت في البير نجاسة نزحت وكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها فان ماتت فيها فارة او عصفورة او صعوة او سودانية او سام ابرص نزح منها ما بين عشرين دلوا الى ثلثين بحسب كبر الدلو وصغرها وان ماتت فيها حمامة او دجاجة او سنور نزح منها ما بين اربعين دلوا الى خمسين وان ماتت فيها كلب او شاة او آدمي نزح جميع ما فيها من الماء وان انتفخ الحيوان فيها او تفسخ نزح جميع ما فيها صغر الحيوان او كبر وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل للآبار في البلدان فان نزح منها بدلو عظيم قدر ما يسع من

ص عليه دسومة اما اذا كانت فلا ذكره قاضي خان ١٢ سلہ قوله نجاسة الخ كالبول ولو قطرة والدم والخمر واما بعر الغنم والابل فلا ينجسه مالم يفحش استحسانا والفاحش قيل ثلثة وقيل ما غطى وجه الماء وقيل ما غطى ربعه وقال محمد ابن سلمة ما لا يخلو كل دلو عن بعرة او بعرتين وقيل ما يستكثره الناظر وهو المعتبر المروي عن ابي حنيفة على ما في الهداية ولا فرق بين الصحيح والمنكسر واليابس والرطب كذا في شرح الطحاوي ١٢ سلہ قوله فان ماتت الخ قال في النهاية حاصل هذه المسائل ان الحيوان الواقع في البير لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان يكون فارة او نحوها او دجاجة او نحوها او شاة او نحوها ولا يخلو اما ان يخرج حيا او ميتا وبعد الموت اما ان يكون منتفخا او لا يكون وحكم الكل مصرح في المتن ١٢ سلہ قوله وان مات فيها كلب اعلم ان موت الكلب ليس بشرط حتى لو خرج حيا ينزح جميع الماء وكذا كل من سوره نجس او مشكوك فيجب نزح الكل وان خرج حيا من سوره مكروه اذا خرج حيا فالماء مكروه فينزح منه عشر دلاء ١٢ سلہ قوله آدمي الخ لان ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهما افتيا بنزح الماء كله حين مات الزنجي في بير زمزم ولم ينكر عليهما احد من الصحابة فكان اجماعا رواه الطحاوي ١٢ سلہ لانه اعدل والمعتبر في كل بير دلوها فان لم يكن لها دلو يتخذ لها دلو يسع صاعا ١٢ +

الدلاء الوسط احتسب[١] به وان كان البير معينا لا ينزح ووجب نزح ما فيها اخرجوا مقدار[٢] ما فيها من الماء وعن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى انه قال ينزح منها مائتا دلو الى ثلثمائة[٣] واذا وجد في البير فارة[٤] ميتة او غيرها ولا يدرون متى وقعت ولم تنتفخ ولم تتفسخ اعادوا صلوة يوم وليلة اذا كانوا توضأوا منها وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها وان انتفخت او تفسخت اعادوا صلوة ثلثة ايام ولياليها في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس عليهم اعادة شيء حتى[٥] يتحققوا متى وقعت وسؤر[٦] الآدمي وما يؤكل لحمه طاهر[٧]

(حواشی بین السطور: اى بالوسط ١٢ — جاريا ١٢ — لان الانتفاخ دليل التقادم العهد وادنى حد التقادم ذلك ١٢ — مبتدأ ١٢ — خبر ١٢)

[١] قوله احتسب به اى بالوسط لحصول المقصود مع قلة التقاطر حتى لو كان دلو عظيم يسع عشرين دلوا وسطا مثلا ونزح به مرة واحدة فيما اذا وقع فيها فارة حكم بطهارة البير صرح به في الخلاصة وقال زفر والحسن ابن زياد لا يجوز لان عند تكرار النزح ينبع الماء من اسفلها ويؤخذ من اعلاها فيكون في حكم الجاري وهذا لا يحصل بنزح الدلو العظيم مرة او مرتين قلنا معنى الجريان ساقط لانه يحصل بدون النزح واعلم انه اذا حكم بطهارة البير يحكم بطهارة الدلو والرشاء معا ولا يجب غسلها ذكره في الخزانة ١٢

[٢] قوله مقدار ما فيها الخ وفي معرفة ذلك ستة اوجه وجهان عند ابي حنيفة احدهما يؤخذ بقول اصحاب البير اذا قالوا بعد النزح ما كان في بيرنا اكثر من هذا والثاني ينزل في البير رجلان لهما معرفة بامر الماء ويقولان بعد النزح ما كان فيها اكثر من هذا وهذا اشبه بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول رجلين فقال يحكم به ذوا عدل منكم وعند ابي يوسف وجهان ايضا احدهما ان يحفر حفرة بقدر طول الماء وعرضه وعمقه وتجصص بحيث لا تنشف ويصب فيها ما ينزح منها حتى تمتلئ والثاني ان يجعل فيها قصبة ويجعل لمبلغ الماء علامة فينزح منها عشرون مثلا ثم تعاد القصبة فينظر كم نقص فينزح لكل قدر من ذلك عشرون وعند محمد وجهان احدهما ما في المتن والثاني ما بين مائتين وخمسين الى ثلثمائة وكانه بنى جوابه على ما شاهد في آبار بلده وفائدة الخلاف بين ما في المتن والوجه الثاني انه يكتفى بنزح مائتين وعشرين على ما في المتن ولا يكتفى به على الوجه الثاني كذا في الجوهرة ١٢

[٣] قوله اعلم ان في بعض النسخ كان بعد هذه العبارة اخرى بهذا وقال بعضهم يحفر بجنبها بير اخرى على قدر عمقها وطولها وعرضها ثم ينزح الماء من تلك البير فيجعل في هذه البير فاذا امتلأت الثانية حكم بطهارة الاولى انتهى لكني لم اجدها في النسخة القديمة ولا في المصرية ولم ياخذها الشارح فاسقطها من بين المتن وظني انها من اختلاط الشرح في المتن والله اعلم بالصواب ١٢

[٤] قوله ميتة الخ ميتة بالتخفيف لان بالتشديد يطلق على الحي قال الله تعالى انك ميت اى ستموت وما قد مات يقال له ميت بالتخفيف وقال الشاعر ومن يك ذا روح فذلك ميت ۞ وما الميت الا من الى القبر يحمل ١٢

[٥] قوله حتى يتحققوا الخ اعلم ان ابا يوسف كان يقول اولا بقول ابي حنيفة حتى راى طائرا في منقاره فارة ميتة القاها في بير فرجع الى قول محمد لانهم على يقين من طهارة البير فيما مضى وفي شك في نجاستها الآن فلا يزول اليقين بالشك وابو حنيفة رحمه الله يقول قد زال هذا الشك بيقين النجاسة فوجب اعتباره ولان للموت سببا ظاهرا وهو الوقوع في الماء فيحال بالموت عليه وعدم الانتفاخ في الماء دليل قرب العهد فقدر بيوم وليلة والانتفاخ دليل التقادم فقدر بالثلاث الا ترى ان من دفن قبل ان يصلى عليه فانه يصلى على قبره الى ثلثة ايام ولا يصلى عليه بعد ذلك لانه يتفسخ كذا في الجوهرة واعلم ان جميع ما ذكر في مسائل البير انما هو على تقدير ان يكون وجه الماء في البير اقل من عشر في عشر اما اذا كان عشرا في عشر فلا حاجة الى النزح وفي القنية اذا كان عمق ماء البير عشر اذرع فصاعدا لا يتنجس في اصح الاقوال ونقل عن جميع التفاريق انه اذا كان الماء فيها بقدر الحوض الكبير لا يتنجس كذا في النهاية ١٢

[٦] قوله وسؤر الخ لما فرغ عن بيان فساد الماء وعدمه باعتبار وقوع نفس الحيوانات فيه ذكرها باعتبار ما يتولد منها وهو السؤر كذا في العناية والسؤر بقية الماء التي يبقيها الشارب في الاناء وغيره وهو على خمسة انواع سؤر طاهر بالاتفاق وسؤر نجس بالاتفاق وسؤر مختلف فيه وسؤر مكروه وسؤر مشكوك اما الطاهر فسؤر الآدمي وما يؤكل لحمه ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء والكافر الا سؤر شارب الخمر ومن دمي فمه اذا شربا على فورهما فانه نجس فان ابتلع ريقه مرارا طهر فمه على الصحيح وكذا سؤر ماكول اللحم طاهر كلبنه الا الابل الجلالة وهي التي تاكل العذرة فان سؤرها مكروه وان كانت تعلف واكثر علفها علف الدواب لا يكره واما النجس فسؤر الكلب والخنزير الا ان في سؤر الكلب خلاف مالك فانه عنده طاهر ويغسل الاناء منه سبعا عنده على طريق العبادة لا على سبيل النجاسة كذا في الجوهرة والنهاية ١٢

[٧] قوله طاهر الخ لان المختلط به اللعاب وقد تولد عن لحم طاهر ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بقدح من لبن فشرب وناول الباقي اعرابيا كان عن يمينه فشرب ثم ناوله ابا بكر فشرب ولان عين الآدمي طاهر وانما لا يؤكل لكرامته لا لنجاسته ١٢

[٨] فيه اشارة الى ان اعتبار للماء الذي كان في وقت وقوع النجاسة ١٢

[٩] لانا نقل المقادير في باب الصلوة وما دونه ساعات لا تنضبط لتفاوتها ١٢

له قوله وسور الكلب الخ لقوله عليه السلام اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليهرقه وليغسله ثلث مرات ولسانه يلاقي الماء دون الاناء فلما يتنجس الاناء فالماء اولى وهذا يفيد النجاسة والعدد في غسل الاناء وهو حجة على الشافعي رح في اشتراط السبع ولان ما يصيبه بوله يطهر بالثلث فيما يصيبه سوره وهو دونه اولى والامر الوارد بالسبع محمول على ابتداء الاسلام وقوله والخنزير الخ لانه نجس العين على ما مر وقدم الكلب والخنزير لموافقة الشافعي لنا فيهما واخر السباع لمخالفته لنا فيها وسباع البهائم ما يصطاد بنابه كالاسد والذئب والفهد والنمر والثعلب والفيل والضبع واشباه ذلك والسور المختلف فيه هو سور السباع فعندنا هو نجس وعند الشافعي طاهر لنا انها محرمة الالبان واللحم ولا يمكن الاحتراز من سورها فكان سورها نجسا كسور الكلاب والخنازير واما قوله عليه السلام حين سئل عن الماء في الفلوات وما ينوبه من السباع والكلاب فقال لها ما اخذت في بطونها وما بقي فهو لنا شراب وطهور فهو محمول على الماء الكثير الاترى ذكر الكلاب وسورها نجس بالاتفاق قال في النهاية ذكر محمد نجاسة سور السباع ولم يبين انها نجاسة غليظة او خفيفة وقدوري عن ابي حنيفة انها غليظة وعن ابي يوسف خفيفة كبول ما يوكل لحمه واما السور المكروه فهو سور الهرة والدجاجة المخلاة وسواكن البيوت كالفارة والحية وسباع الطير وهي التي لا يوكل لحمها كالصقر والبازي والعقاب والغراب والحدأة واشباه ذلك كذا في الجوهرة وغيره ۱۲

۲ه قوله وسور الهرة الخ اما كراهة سورها فهو قولهما وعند ابي يوسف ليس بمكروه وهل كراهية عندهما كراهة تحريم او تنزيه الصحيح انها كراهة تنزيه وفي الهداية كراهية لحرمة لحمها وهو قول الطحاوي وهذا يشير الى القرب من كراهة التحريم وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهو قول الكرخي وهو الصحيح وهذا يشير الى كراهة التنزيه قال في الخلاصة هو الصحيح وانما يكره الوضوء بسورها عندهما اذا وجد غيره واما اذا لم يوجد لا يكره وكان القياس ان يكون سورها نجسا نظرا الى اللحم الا ان الضرورة بالطواف اسقطت ذلك واليه الاشارة بقوله عليه السلام انها من الطوافين عليكم والطوافات فان كانت الهرة عضو انسان يكره ان يصلي من غير غسله عندهما وكذا اذا اكلت من شيء يكره اكل باقيه فان اكلت الهرة فارة وشربت على فورها تنجس الماء الا اذا مكثت ساعة لغسل فمها بلعابها والدجاجة المخلاة اي المرسلة فانما يكره سورها لاحتمال تنجس منقارها بتفتيش النجاسة فان حبست في بيت وعلفت هناك لا يكره واما سور السباع فلاحتمال تنجس منقارها باكل الجيف وعن ابي يوسف استحسن في سباع الطير انها اذا كانت محبوسة بحيث لا تاكل الجيف فلا يكره ...

وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس وسؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وما يسكن في البيوت مثل الحية والفارة مكروه وسؤر الحمار والبغل مشكوك فان لم يجد الانسان غيره توضأ به وتيمم وبايهما بدأ جاز

باب التيمم

ومن لم يجد الماء وهو مسافر او خارج المصر وبينه وبين المصر

سه سورها نجسا نظرا الى اللحم كسباع البهائم وقيل انها تشرب بمناقيرها والسباع بالسنتها وهي رطبة بلعابها ولان سباع الطير يتحقق فيها الضرورة فانها تنقض من الهواء فتشرب فلا يمكن صون الاواني عنها كذا في الجوهرة والنقاية ۱۲

سه قوله مشكوك الخ لتعارض الادلة وهو انه روي عن ابن عباس انه قال سور الحمار طاهر وعن ابن عمر انه نجس ولم يترجح دليل النجاسة ثبوت الضرورة فيه لان الحمار يربط في الدور فيشرب في الآنية لكن ليست ضرورة كضرورة الهرة لانها تدخل في المضائق دون الحمار فلو لم تكن فيه ضرورة اصلا كان كالسباع في الحكم بالنجاسة بلا اشكال ولو كانت الضرورة كضرورتها كان مثلها في سقوط النجاسة وحيث ثبت الضرورة من وجه واستوى ما يوجب النجاسة والطهارة تساقطا للتعارض ووجب المصير الى الاصل والاصل شيئان الطهارة في جانب الماء والنجاسة في جانب اللعاب وليس احدهما اولى من الآخر فبقي الامر الآخر مشكلا واختلف في ان الشك في طهارته او في طهوريته قال بعضهم في طهارته لانه لو كان طاهرا لكان طهورا وبهذا قطع الصريفيني وقال بعضهم الشك في كونه طاهرا وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز قال في الهداية وهو الاصح واما حكمه فقال بعضهم انه يطهر النجاسة وقال بعضهم لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا في ايضاح الصريفيني وان شئت التفصيل فارجع الى الجوهرة ۱۲

سه قوله باب التيمم الخ لما بين الشيخ الطهارة بالماء بجميع انواعها من الصغرى والكبرى وما ينقضها عقبها بخلفها وهو التيمم لان الخلف ابدا لا يكون الا بعد الاصل والتيمم ثابت بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء وهو في اللغة القصد قال الله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون اي لا تقصدوا وفي الشرع عبارة عن القصد الى الصعيد للتطهير ۱۲

هه قوله او خارج المصر الخ نصب على الظرف تقديره او في خارج المصر اي في مكان خارج المصر وهذا تصريح بجواز التيمم لمن خرج من المصر غير مسافر للزراعة او للاحتطاب او للاحتشاش او غير ذلك كما زعم البعض انه لا يجوز لمن خرج من المصر الا اذا قصد سفرا صحيحا واشارة الى انه لا يجوز التيمم لعادم الماء في المصر لانه نادر وقد نص عليه في المبسوط والمحيط وذكر في الاسرار اذا عدم الماء في المصر تيمم لتحقق حقيقة العجز والنادر اذا كان ثابتا ...

ه النفس يجب اعتباره ۱۲

له قوله نحو الميل الخ التقييد به ما مشهور وعليه اكثر العلماء وقال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فميلان وان كان خلفه او يمينه او يساره فميل وعن ابي يوسف ان كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضا تذهب القافلة وتغيب عن بصره يجوز التيمم قال في الذخيرة وهذا حسن جدا والميل الف خطوة للبعير وهو اربعة الآف ذراع وهو اربع وعشرون اصبعا وهي ست شعرات ظهر البطن وهي ست شعرات بغل فان قيل ما الحاجة الى قوله او اكثر فقد علم جوازه مع قدر الميل قلت لان المسافة انما تعرف بالظن فلو كان في ظنه نحو الميل او اقل لا يجوز وان كان في ظنه الميل او اكثر جاز حتى لو تيقن انه ميل جاز ١٢

نحو الميل[١] او اكثر او كان يجد الماء الا انه مريض فخاف ان استعمل

علم منه ان اليسير من المرض لا يبيح التيمم ١٢ بمعنى لكن كذا في البناية ١٢

الماء اشتد مرضه او خاف الجنب ان اغتسل[٢] بالماء يقتله البرد او

باستعمال الماء او بسبب الحركة

يمرضه فانه يتيمم بالصعيد[٣] والتيمم ضربتان[٤] يمسح باحدهما

هذا اذا كان خارج المصر اجماعا وكذا في المصر ايضا عند ابي حنيفة ١٢

وجهه وبالاخرى يديه الى المرفقين والتيمم في الجنابة والحدث

سواء[٥] ويجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله بكل ما كان

ريگ ١٢

من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والجص والنورة و

وهو ما اذا طبع لا ينطبع ولا يلين واذا احرق لا يصير رمادا ١٢ — سنگ ١٢ — گچ ١٢ — چونہ قلعی ١٢ — کحل

الكحل والزرنيخ وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز الا بالتراب[٦]

سرمہ ١٢ — بھی ہرتال ١٢

والرمل خاصة والنية[٧] فرض في التيمم ومستحبة في الوضوء وينقض

وهذا الخلاف مع وجود التراب اما اذا عدم فيجوز كقولهما ١٢ غ

التيمم كل شيء ينقض الوضوء وينقضه ايضا رؤية[٨] الماء اذا قدر على

لان التيمم خلف عن الوضوء فحكم الاصل حكم الخلف ١٢

استعماله ولا يجوز التيمم الا بصعيد طاهر[٩] ويستحب لمن لم يجد الماء

وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر[١٠] الصلوة الى آخر الوقت فان

الرجاء ههنا هو اليقين او غالب الظن وان لم يكن له رجاء بالمعنى المذكور لا يؤخر عن اول الوقت المستحب ١٢

وجد الماء توضأ وصلى والا تيمم ويصلي بتيممه[١١] ما شاء من الفرائض.

لانه طهور حال عدم الماء فيعمل عمله ما بقي شرطه ١٢

له اولى آخر وقت الاستحباب قال الخجندي الى آخر وقت الجواز وقال غيره الى آخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وفي ايراد هذه المسئلة فائدتان احدهما عدم ارتضائه بوجوب التاخير ههنا كما روي عن ابي حنيفة وابي يوسف وفي غير رواية الاصول ان التاخير حتم لان غالب الراي كالمتحقق فان صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة وثانيتهما رد قول الشافعي رحمه الله حيث قالا ولا يجوز التاخير ههنا عن اول الوقت المستحب ذكر ان هذه المسئلة اولى واقعة خالف ابو حنيفة فيها حمادا صورتها ان ابا حنيفة وحمادا خرجا لاجل تشييع الاعمش فجاء وقت المغرب وما وجدا الماء فصلى حماد بالتيمم في اول الوقت وتوقف ابو حنيفة ولم يصل حتى وجد الماء في آخر الوقت فتوضأ وصلى وكان ذلك عن اجتهاد فقبله حماد منه وصوبه ١٢ له قوله ما شاء الخ اي في وقت واحد او اوقات متعددة ما لم يجد الماء او ما لم يحدث وعند الشافعي يتيمم لكل فرض لانها طهارة ضرورية فلا يصلي به اكثر من فريضة واحدة ما شاء من النوافل ما دام في الوقت ولنا قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا وقوله عليه السلام الصعيد وضوء المسلم ما لم يجد الماء فجعل الطهارة ممتدة الى غاية وجود الماء ولو تيمم للنافلة وادى به الفريضة او تيمم للصلوة قبل دخول وقتها جاز وعند الشافعي لا ١٢ له لان الطيب في قوله تعالى صعيدا طيبا اريد به الطاهر ولانه آلة التطهير فلا بد من طهارته في نفسه كالماء ١٢ + + + + + + + + +

له قوله ان اغتسل الخ قيده بالغسل لان المحدث في المصر اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المصفى له قوله بالصعيد الخ لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء واللام في الصعيد للعهد والمعهود الصعيد الطاهر ١٢ له قوله ضربتان الخ لقوله عليه السلام التيمم ضربة للوجه وضربة للذراعين رواه الحاكم والدارقطني وقال الحاكم صحيح الاسناد وقال الدارقطني رجاله كلهم ثقات ولا بد من الاستيعاب لقيامه مقام الوضوء ولهذا قالوا يخلل الاصابع وينزع الخاتم ليتم المسح و ينفض يديه بقدر ما يتناثر التراب كيلا يصير مثلة ١٢ له قوله سواء الخ يعني فعلا ونية لما روي ان قوما جاؤا الى النبي عليه السلام وقالوا انا قوم نسكن هذه الرمال ولم نجد الماء شهرين وفينا الجنب والحائض والنفساء فقال عليكم بارضكم ١٢ له قوله الا بالتراب والرمل الخ هكذا في المتون كلها وضبط في الجوهرة الا بالتراب خاصة بلا رمل وهو حسن عندي لان لابي يوسف في الرمل روايتين اصحهما عدم الجواز وثبت انه رجع عنه الى انه لا يجوز الا بالتراب الخالص فالقول بجواز التيمم بالرمل مرجوع رجع عنه ابو يوسف ١٢ له قوله والنية فرض الخ خلافا لزفر دليله ان التيمم خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه قلنا التيمم ينبئ عن القصد فلا يتحقق دونه او جعل طهورا في حالة مخصوصة والماء طهور بنفسه فافترقا ١٢ له قوله رؤية الماء الخ اعلم ان رؤية الماء غير ناقضة لانها ليست بخارج نجس فلم يكن حدثا وانما الناقض الحدث السابق وانما اضيف الانتقاض اليها لان عمل الناقض يظهر عندها فاضيف اليها مجازا والمراد ما يكفي لرفع الحدث وما يكون فارغا عن الحاجة كالعطش وغيره له قوله ان يؤخر الخ ليقع الصلوة باكمل الطهارتين لكن هذا الاستحباب اذا كان بينه وبين موضع يرجوه ميل او اكثر وان كان اقل منه لا يجوز التيمم واختلف في ان يؤخر الى آخر وقت الجواز

ـله قوله يفوته العيد الخ يعني جميعها اما اذا كان يدرك بعضها لم يتيمم والاصل ان كل موضع يفوت فيه الاداء لا الى خلف فانه يجوز له التيمم كصلاة الجنازة والعيد وما يفوت الى خلف لا يجوز له التيمم كالجمعة كذا في الجوهرة ١٢ ـله قوله اربعا الخ انما قيد بقوله اربعا وان كان الظهر لا محالة اربعا لازالة الشبهة اذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا فترد الشبهة على السامع ان يصلي ركعتين فازال الشبهة بقوله اربعا وكذا لا يتيمم لسجود التلاوة لانها لا تسقط بمضي الوقت كذا في الجوهرة ١٢

قيد به لان في المريض لا يتقيد بحضور الجنازة ١٢

والنوافل ويجوز التيمم للصحيح المقيم اذا حضرت جنازة والولي غيره فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تفوته صلوٰة الجنازة فله ان يتيمم ويصلي وكذلك من حضر العيد فخاف ان اشتغل بالطهارة ان يفوته العيد وان خاف من شهد الجمعة ان اشتغل بالطهارة ان تفوته الجمعة توضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا صلى الظهر اربعا وكذلك ان ضاق الوقت فخشي ان توضأ فاته الوقت لم يتيمم ولكنه يتوضأ ويصلي فائتة والمسافر اذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم ذكر الماء في الوقت لم يعد صلوٰته عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يعيد وليس على المتيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ماء ان يطلب الماء وان غلب على ظنه ان هناك ماء لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه وان كان مع رفيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم فان منعه منه تيمم وصلى.

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين جائز بالسنة من كل حدث موجب للوضوء اذا لبس

يحترز به عما يوجب الغسل ١٢

ـه لان كلا منهما طهارة مسح او لان كلا منهما بدل عن الغسل وقدم التيمم لان ثبوته بالقرآن والسنة وثبوت مسح الخفين بالسنة فقط ١٢ ـه قوله الخفين الخ فيه اشارة الى انه لو لبس خفا واحدا لا يجوز المسح عليه لكن اذا كان احد رجليه مقطوعا ما فوق الكعب فانه يجوز المسح عليه واما اذا قطعت من الكعب او ما تحته بحيث يكون الثاني اقل من ثلثة اصابع فانه لا يجوز المسح لان موضع القطع بذا الباقي يجب غسله لفوات محل المسح والا وجب غسله وغسل الصحيح ايضا كذا ذكره في شرح الزيادات للامام قاضي والمسح على الخفين يحتاج الى معرفة خمسة اشياء احدها معرفة اصل المسح والثاني معرفة مدة المسح عليه والثالث معرفة خف يمسح عليه والرابع معرفة ما ينقض به المسح والخامس معرفة صورة المسح ومستحبها كذا في النهاية ١٢ ـه قوله جائز الخ انما قال جائز ولم يقل واجب لان العبد مخير بين فعله وتركه ولم يقل مستحب لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل كذا في الجوهرة ١٢ ـه قوله بالسنة الخ انما قال بالسنة ولم يقل بالحديث لان الحديث كثيرا ما يختص بقول الرسول واصحابه والسنة تعم القول (باقي بر صفحه ١٢)

ـه قيد به لان الظاهر في السفر في المفازة عدم الماء ١٢ ـه فيه اشارة الى انه لا يجوز للولي لان له الاعادة

ـه قوله والمسافر الخ قيد اتفاقي لان الحكم في مقيم كذلك صرح به قاضي خان وانما قيد به لان حمل الماء لا يكون الا للمسافر وقيد بالنسيان لان في الظن لا يجوز له التيمم بالاجماع اي ان ظن او شك ان ماءه قد فني فصلى ثم وجده فانه يعيد اجماعا كذا في الجوهرة والنهاية قال الزاهدي ان المسئلة على ثلثة اوجه اما ان وضعه بنفسه ولم يطلب او وضعه غلامه واجيره وهو لا يعلم او وضعه بنفسه ونسيه ففي الاول لا تجوز صلاته اجماعا لان التقصير جاء من قبله حيث لم يطلب وفي الثاني يجوز اجماعا لان المرء لا يخاطب بفعل الغير والوجه الثالث ففيه اختلاف وهو مذكور في المتن ١٢ ـه قوله في رحله الخ قيد به لانه لو كان على ظهره او معلقا في عنقه او موضوعا بين يديه فنسيه وتيمم لا يجوز اجماعا لانه نسي ما لا ينسى فلا يعتبر النسيان وكذا لو كان في مؤخر الدابة وهو يسوقها او في مقدمها وهو قائدها او راكبها لا يجوز تيممه اجماعا كذا في الجوهرة والرحل بفتح الراء المهملة هو للبعير بمنزلة السرج للدابة ويقال لمنزل الانسان وماواه كذا في المغرب ١٢ ـه قوله ذكر الخ فيه اشارة الى ان الحكم مخصوص بالنسيان حتى اذا ظن ان الماء فني ثم تيمم وصلى ثم ظهر انه بقي لا يجوز بالاجماع صرح به في الخلاصة وقال ثم ذكر لان يحترز عن ما اذا ذكر وهو في الصلوٰة فانه يقطع ويعيد اجماعا كذا في الجوهرة ١٢ ـه قوله وليس الخ لان الغالب في الفلوات عدم الماء ولا دليل على وجوده اما في العمران فيجب الطلب وهذا القول يتضمن ما اذا شك وما اذا لم يشك لكن يفترقان فيما اذا شك يستحب له الطلب مقدار الغلوة ومقدارها ما بين ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك تيمم وعند ابي حنيفة اذا شك وجب عليه الطلب حد القرب ما دون الميل وعن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء ايطلب عن يمين الطريق ويساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه وبنفسه ان انقطع عنهم كذا في الجوهرة

ـه قوله باب الخ اي هذا باب في المسح على الخفين والمسح لغة امرار اليد على الشيء وشرعا اصابة البلة لخف مخصوص في زمن مخصوص وعقبه بالتيمم

الخفين على[1] طهارة ثم احدث فان كان مقيما مسح يوما وليلة وان
كان مسافرا مسح ثلثة ايام ولياليها وابتداؤها عقيب الحدث والمسح
على الخفين على ظاهرهما خطوطا[2] بالاصابع يبتدئ من الاصابع الى الساق و
فرض ذلك مقدار ثلث اصابع من اصابع اليد ولا يجوز[3] المسح على خف فيه
خرق كثير يتبين منه قدر ثلث اصابع الرجل وان كان اقل[4] من ذلك
جاز ولا يجوز المسح على الخفين لمن وجب (يعني اغتسل ١٢) عليه الغسل وينقض
المسح ما ينقض الوضوء وينقضه ايضا نزع[5] الخف[6] ومضي المدة (لانه بعض الوضوء ١٢)
فاذا مضت المدة نزع خفيه وغسل[7] رجليه وصلى وليس عليه
اعادة بقية الوضوء ومن[8] ابتدأ المسح وهو مقيم فسافر قبل تمام
يوم وليلة مسح[9] تمام ثلثة ايام ولياليها ومن ابتدأ المسح وهو مسافر

(الجنابة لا تتكرر عادة فلا حرج في النزع بخلاف الحدث فانه يتكرر ولما روى الترمذي والنسائي عن صفوان بن عسال قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليهن الا عن جنابة ولكن من غائط وبول ونوم ١٢ ﻫ قوله نزع الخف اي بعد انتقاض الطهارة الاولى لسراية الحدث الى القدم لزوال المانع واسناد النقض الى نزع الخف مجاز ١٢ ﻫ قوله الخف الخ في توحيد الخف اشارة الى ان نزع احدهما كاف في بطلان المسح فيجب نزع الآخر اذ لا يجمع الغسل والمسح في وظيفة والرِّ ١٢ ﻫ قوله من ابتدأ الخ اعلم ان ههنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدها فذكر المصنف اي القدوري ثلثا منها ولم يذكر الرابعة وهي ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة لوضوح وجوب النزع ١٢ ﻫ قوله مسح الخ وقال الشافعي لا يجوز ان يمسح مسح المسافر والاصل في هذا ان المعتبر عندنا في الاحكام المتعلقة بالوقت آخره كالصلوة اذا سافر في آخر الوقت يصير فرضه ركعتين وان اقام فيه ينقلب فرضه اربعا وكذا الصبي اذا بلغ في آخر الوقت او اسلم الكافر يجب عليهما الصلوة كذا في الجوهرة ١٢ ﻫ يعني من وقت الحدث لا من وقت اللبس ١٢ + ﻫ لقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها ١٢ ﻫ وقال الكرخي من اصابع الرجل وما في المتن اصح ١٢ ﻫ للعلة لانه يجب غسله والجمع بين الغسل والمسح متعذر ١٢ ﻫ لان الخف قلما يخلو عن خرق قليل عادة فجعل عفوا لدفع الحرج كذا في البناية ١٢ ﻫ لان عند النزع يسري الحدث السابق الى القدمين كانه لم يغسلهما اذ وجد المانع ١٢ + + + + + + + + + + + + +

(بقيه صفحہ ١١) والفعل والتقرير فاشار الى ان المسح على الخفين ثبت بكل قسم من اقسام السنة وهو اي قوله بالسنة رد على من قال انه جائز بالكتاب حملا لقراءة الخفض في قوله تعالى وارجلكم وثبوته بالسنة فقال الحسن البصري ادركت سبعين نفرا من الصحابة كلهم يرون المسح على الخفين وقال ابو حنيفة ما قلت بالمسح حتى جاءني فيه مثل ضوء النهار وعنه اخاف الكفر على من لم ير المسح على الخفين لان الآثار التي جاءت فيه مثل التواتر وقال ابو يوسف خبر المسح يجوز به نسخ الكتاب لشهرته وقال احمد ليس في قلبي عن المسح شئ فيه اربعون حديثا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن ابي حنيفة عن مذهب اهل السنة والجماعة فقال هو ان تفضل الشيخين يعني ابابكر وعمر على سائر الصحابة وان تحب الختنين يعني عثمان وعليا وان ترى المسح على الخفين واختلف العلماء في ان المسح افضل او غسل الرجلين فاختار بعضهم ان المسح افضل لاجل من طعن فيه من الخوارج والروافض كذا قاله ابن الحجر في شرح البخاري والمفهوم من كلام صاحب الهداية ان الغسل افضل وصرح بذلك الامام خواهر زاده في شرح المبسوط وفي قول المصنف جائز اشارة الى ذلك وبه نص الناطفي في اجناسه والله اعلم (حاشیہ متعلقہ صفحہ ہذا)

باب المسح على الخفين

ﻟﻪ قوله على طهارة الخ وفي بعض النسخ على طهارة كاملة وكلاهما بغير شرط لانه لا يشترط الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم اكمل بقية الوضوء ثم احدث يجزيه المسح والمراد الشرط ان يصادف الحدث طهارة كاملة كذا في الجوهرة ١٢ ﻪ قوله خطوطا بالاصابع الخ هذا هو المسنون ولو مسح براحته جاز وصورة المسح ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن واصابع يده اليسرى على مقدم خفه الايسر ويمدهما جميعا الى الساق فوق الكعبين ويفرج بين اصابعه هكذا هو المسنون والفرض مقدار ثلث اصابع كما هو مذكور في المتن سواء مسح بالاصابع او خاض في الماء او اصاب خفيه ماء المطر مقدار ثلث اصابع وفي قوله خطوطا اشارة الى انه لا يشترط التكرار لان بالتكرار ينعدم الخطوط واعلم ان اظهار الخطوط في المسح ليس بفرض كما ذهب الى فرضية الامام الهمام صدر الشريعة وقال فرضه خطوط لان الخطوط مذكور في الهداية والجوهرة وليس في عبارتها ما يدل على الفرضية و كذا ذكره كثير من الفقهاء وما نص على فرضيته احد ذكر في شرح الطحاوي ان اظهار الخطوط في ظاهر الروايات وذكر في بعض الفتاوى ان اظهار الخطوط مستحب الحديث المغيرة كان انظر الى اثر المسح على خف رسول الله صلى الله عليه وسلم خطوطا بالاصابع هذا ما حققناه والله اعلم ﻪ قوله ولا يجوز الخ

ثم اقام فان كان مسح يوماً وليلةً او اكثر لزمه نزع خفيه وان كان اقل منه تمم مسح يوم وليلة ومن لبس الجرموق فوق الخف مسح عليه ولا يجوز المسح على الجوربين الا ان يكونا مجلدين او منعلين وقالا يجوز اذا كانا ثخينين لا يشفان ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين ويجوز على الجبائر وان شدها على غير وضوء فان سقطت من غير برء لم يبطل المسح وان سقطت عن برء بطل

سلہ دخل مصرا او نوی الاقامة ۱۲ — عند ابی حنیفة ۱۲ — جمع جبیرة ۱۲ — دستانہا ۱۲ — لان العذر قائم ۱۲ — لزوال العذر ۱۲

باب الحيض

اقل الحيض ثلثة ايام ولياليها وما نقص من ذلك فليس بحيض وهو استحاضة واكثره عشرة ايام وما زاد على ذلك فهو استحاضة وماتراه المرأة من الحمرة والصفرة والكدرة فى ايام الحيض فهو حيض حتى ترى البياض خالصا والحيض يسقط عن الحائض الصلوة

سرخی ۱۲ — زردی ۱۲

ے فی اوانه بمتد مدة مخصوصة ای لا یزید علی العشر ولا ینقص عن الثلاث ویقال فی تفسیره شرعا ایضا هو الدم الخارج من رحم المرأة سلیمة من الداء والصغر فقولهم سلیمة من الداء احتراز عن الاستحاضة ویقال ایضا هو دم على احد الالوان الستة من الحمرة والسواد والصفرة والخضرة والكدرة والتربية ینفضه رحم امرأة سلیمة بالغة وهی بنت تسع سنین فصاعدا على الاصح وفی ست وسبع وثمان سنین اختلاف وقدره ابو علی الدقاق بثنا عشرة سنة والاول هو المختار کما ذهب الیه العلامة ابو المکارم والمحقق البرجندی والامام العینی وغیرهم ۱۲ ے قوله اقل الحیض الخ لقوله علیه السلام اقل الحیض للجاریة البکر والثیب ثلثة ایام ولیالیها واکثره عشرة ایام رواه الدارقطنی والطبرانی مرفوعا ۱۲ ے قوله حتی تری الخ لما روی عن ام علقمة مولاة عائشة قالت کان النساء یبعثن الی عائشة بالدرجة فیها الکرسف فیه الصفرة من دم الحیضة تسألنها عن الصلوة فتقول لهن لا تعجلن حتی ترین القصة البیضاء ترید بذلک الطهر من الحیضة فظهر ان عائشة جعلت ما سوی البیاض الخالص حیضا ۱۲ ے وغسل رجلیه حتی لو کان ذلک وهو فی الصلوة فسدت ے المجلد هو ان یوضع الجلد علی اعلاه واسفله ۱۲ ے حد الثخانة ان یقوم علی الساق من غیر ان یربط بشئ ۱۲ ے ای لا یری ما تحتها من بشرة الرجل من خلال ۱۲ ے کما فی حدیث ابی امامة فاذا زاد فهو مستحاضة رواه الدارقطنی ۱۲ ے

ے انما قال فی الحیض یسقط وفی الصوم یحرم لان القضاء واجب فلا یلیق ذکر السقوط فیه ۱۲ +

ے قوله الجرموق بضم الجیم والمیم هو خف فوق خف الا ان ساقه اقصر منه ے قوله مسح علیه الخ لان النبی علیه السلام مسح علی الجرموقین وهذا الحکم انما هو بشرطین احدهما ان لا یتخلل بینه وبین الخف حدث کما اذا لبس الخفین علی طهارة ولم تمسح علیهما حتی لبس الجرموقین قبل ان ینتقض الطهارة التی لبس علیها الخف فحینئذ یجوز المسح علی الجرموقین واما اذا احدث بعد لبس الخفین ومسح علیهما ثم لبس الجرموقین بعد ذلک لا یجوز له المسح علی الجرموقین لان حکم المسح قد استقر علی الخف الشرط الثانی ان یکون الجرموق لو انفرد جاز المسح علیه حتی لو کان به خرق کبیر لا یجوز المسح علیه کذا فی الجوهرة ۱۲ ے قوله مجلدین الخ لانه لا یکون المشی فیهما فی العادة فاشبهما باللفافة اما اذا کانا مجلدین او منعلین امکن ذلک فجاز المسح علیهما کالخفین وقال فی الذخیرة ان ابا حنیفة رحمه الله رجع الی قولهما فی آخر عمره قبل موته بسبعة ایام وقیل بثلاثة ایام وقولهما مذکور فی المتن وهو انه یجوز المسح اذا کانا ثخینین الخ وعلیه الفتوی ۱۲ ے قوله لا یجوز الخ لانه لا حرج فی نزع هذه الاشیاء والرخصة انما هی لدفع الحرج والقلنسوة شئ تجعله الاعاجم علی رؤسهم اکبر من الکوفیة والبرقع شئ تجعله المرأة علی وجهها بید و منه العینان والقفازین شئ یجعل علی الذراعین یحشی قطنا له ازرار یلبسان من شدة البرد ۱۲ ے قوله وان شدها الخ اعلم انها تخالف المسح علی الخفین باربعة اشیاء احدها انها اذا سقطت عن برء یکفیه غسل ذلک الموضع بخلاف الخفین فان احدهما اذا سقطت یجب غسل الرجلین والثانی اذا سقطت عن غیر برء شدها مرة اخری ولا یجب علیه اعادة المسح والثالث ان مسحها لا یتوقت والرابع اذا شدها علی طهارة او علی غیر طهارة یجوز المسح علیها بخلاف الخفین قال ابو علی النسفی انما یجوز المسح علی جبیرة اذا کان المسح علی الجراحة یضره والا فلا یجوز کذا فی الجوهرة ۱۲ + ے قوله باب الحیض الخ لما قدم ذکر الاحداث التی یکثر وقوعها من الاصغر والاکبر والاحکام المتعلقة بها اصلا وخلفا ذکر عقیبه الاحداث التی یقل وجودها وهو الحیض والنفاس ولهذا المعنی قدم ذکر الحیض علی النفاس لان الحیض اکثر وقوعا منه ولان مسائله کثیرة ومفرده غفیرة بالنسبة الی مسائله فکانه هو الاهم والحیض فی اللغة اسم لخروج الدم من الفرج علی ای صفة کان من آدمیة او غیرها حتی قالوا حاضت الارنب اذا خرج من فرجها الدم وفی الشرع عبارة عن دم مخصوص اے دم بنات آدم من مخرج مخصوص وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احتراز من الصغیرة والآئسة فی وقت مخصوص وهو ان یکون

ويحرم عليها الصوم وتقضى الصوم ولا تقضى الصلوٰة ولا تدخل
المسجد ولا تطوف بالبيت ولا ياتيها زوجها ولا يجوز للحائض ولا الجنب
قراءة القرآن ولا يجوز للمحدث مس المصحف الا ان ياخذه
بغلافه فاذا انقطع دم الحيض لاقل من عشرة ايام لم يجز وطيها
حتى تغتسل او يمضى عليها وقت صلوٰة كاملة وان انقطع دمها لعشرة
ايام جاز وطيها قبل الغسل والطهر اذا تخلل بين الدمين فى مدة
الحيض فهو كالدم الجارى

لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن ١٢ — لقوله عليه السلام لا يمس المصحف الا طاهر ١٢

ما يصلح ان يكون حيضا وكذا عند الحسن ولو رأت يومين دما وسبعة طهرا ويوما دما وسبعة طهرا و يومين دما فعند ابى يوسف وزفر العشر كلها حيض اما عند ابى يوسف فظاهر واما عند زفر فلانها رأت فى مدة اكثر الحيض مثل اقله وعند محمد والحسن لا يكون شئ من ذلك حيضا لان الطهر اكثر من ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين وليس فى احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا ولو رأت ثلثة ايام دما وستة ايام طهر ويوما دما او رأت يوما دما وستة طهرا وثلاثة دما فعند ابى يوسف وزفر العشرة كلها حيض وعند محمد والحسن الثلاثة تكون حيضا من اول العشر فى الفصل الاول ومن آخرها فى الفصل الثانى وما يبقے استحاضة ولو رأت اربعة ايام دما وخمسة ايام طهرا ويوما دما او رأت يوما دما وخمسة طهرا واربعة دما فعند ابى يوسف ومحمد وزفر العشرة كلها حيض اما على قول ابى يوسف وزفر فقد بيناه واما على قول محمد فلان الطهر مثل الدمين فلا يفصل وعند الحسن يفصل لانه اكثر من ثلاثة ايام فجعلت الاربعة حيضا تقدمت او تاخرت والباقى استحاضة ولو رأت يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالاربعة كلها حيض فى قولهم جميعا لان الطهر اقل من ثلاثة ايام ولو رأت ثلثة دما وستة طهرا وثلاثة دما فذلك كلها اثنا عشر يوما فعند ابى يوسف وزفر عشرة ايام من اولها حيض ويومان استحاضة وعند محمد والحسن الثلاثة الاول حيض والباقے استحاضة لان الطهر اكثر من الدمين الذين رأتها فى العشرة لان الدمين فى العشرة اربعة ايام والطهر ستة ايام هذا معنے قولنا فى الاصل بعد ان كان الدمان فى العشرة وصورة ابتداء الحيض بالطهر وختمه به عند ابى يوسف هو ما اذا كان عادتها عشرة من اول كل شهر فرأت مدة قبل عشرتها يوما دما وطهرت عشرتها كلها ثم رأت بعدها يوما دما فايامها العشرة حيض كلها والدم الذى رأته فى اليومين استحاضة هذا خلاصة ما فى الجوهرة والنقاية والزيادة الوضوح رسمناه فى الجدول ١٢ +

عه لقول عائشة كانت احدنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا طهرت من حيضها تقضى الصيام ولا تقضى الصلوٰة ١٢ عسه اى الغلاف ما يكون متباعدا عنه كالخريطة دون ما هو متصل به كالجلد المشرز هو الصحيح ١٢ سه لان الدم يدر تارة وينقطع تارة فلابد من الانقطاع ليترجح جانب الانقطاع ١٢ للعه

[illegible]

سله قوله ولا تدخل الخ وكذا الجنب لقوله عليه السلام فانى لا احل المسجد لحائض ولا جنب والحديث باطلاقه حجة على الشافعى فى اباحة الدخول على وجه العبور كذا فى الهداية ١٢ سله قوله كالدم الجارى الخ هذا قول ابى يوسف واعلم ان الحيض قد يكون حكميا وقد يكون حقيقيا اما الحكمى فهو الطهر الذى يتخلل فى مدة الحيض بين دمين حقيقيين فان استيعاب الدم جميع مدة الحيض ليس بشرط فبهذا الوجه جعله اى الطهر المتخلل بين الدمين فى حكم الدم الجارى فيعتبر اوله وآخره كالنصاب فى الزكوٰة ومن اصله اى من اصل ابى يوسف انه يبدأ الحيض بالطهر ويختمه به بشرط ان يكون قبله وبعده دم وهو رواية عن ابى حنيفة رحمهما الله وهو آخر اقواله ان الطهر الذى يكون اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل مطلقا فلو رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما بهذه الصورة د ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط د وكان العشرة من اولها حيضا وفى الظهيرية قال الصدر الشهيد حسام الدين الفتوى فى مسائل الحيض على قول ابى يوسف رحمه الله تسهيلا على النساء وفى الهداية الاخذ بهذا القول ايسر والمراد به قول ابى يوسف وهكذا فى الفتاوى والاصل عند محمد وهو رواية عن ابى حنيفة ان الطهر المتخلل اذا انتقص عن ثلثة ايام ولو بساعة فانه لا يفصل وهو كدم مستمر وان كان ثلثة ايام فصاعدا نظرت ان كان الطهر مثل الدمين او الدمان اكثر منه بعد ان يكون الدمان فى العشرة فانه لا يفصل ايضا وهو كدم مستمر وان كان اكثر من الدمين وجب الفصل ثم ينظر ان كان فى الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا جعل حيضا والآخر استحاضة وان كان فى كليهما ما لا يمكن ان يجعل حيضا كله استحاضة ومن اصله انه لا يبدأ الحيض بالطهر ولا يختمه به سواء كان قبله دم وبعده دم ولم يكن وصححه فى الوجيز والاصل عند زفر انها اذا رأت من الدم فى اكثر مدة الحيض مثل اقله فالطهر المتخلل لا يوجب الفصل وهو كدم مستمر واذا لم تر فى اكثر مدة الحيض مثل اقله فانه لا يكون شئ من ذلك حيضا والاصل عند الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل اذا انتقص عن ثلثة ايام لا يوجب الفصل كما قال محمد و ان كان ثلثا فصاعدا فصل فى جميع الاحوال سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه ثم ننظر بعد ذلك كما نظر محمد بيان هذه الاصول امرأة رأت يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما او رأت ساعة دما وعشرة ايام غير ساعتين طهرا ثم ساعة دما فهو حيض كله عند ابى يوسف ويكون الطهر المتخلل كدم مستمر عند محمد وزفر والحسن لا يكون شئ منه حيضا اما عند زفر فلانها لم تر فى اكثر مدة الحيض مثل اقله وعند محمد الطهر اكثر من الدمين وليس فى احد الجانبين

ـلـه قوله واقل الطهر خمسة عشر یوما ہکذا النقل عن ابراہیم النخعی کذا فی الہدایۃ واحتج بعضہم بما روی عن جعفر بن محمد عن ابیہ عن جدہ رفعا اقل الحیض ثلثۃ واکثرہ عشرۃ واقل ما بین الحیضتین خمسۃ عشر یوما وفی الجوہرۃ المراد بالطہر فی قولہ واقل الطہر الذی یکون کل واحد عن طرفیہ حیضا بانفرادہ وقال عطاء ویحیی بن اکثم اقلہ تسعۃ عشر لاشتمال الشہر علی الحیض والطہر عادۃ وقد یکون الشہر تسعۃ وعشرین یوما واکثر الحیض عشرۃ ایام فبقی الطہر تسعۃ عشر قلنا مدۃ الطہر نظیر مدۃ الاقامۃ من حیث انہ یعود بہا ما کان یسقط من الصلوۃ والصوم ولہذا قدرنا اقل الحیض بثلاثۃ ایام اعتبارا باقل السفر ۱۲ ـلـه قولہ ہو ماتراہ الخ لیس ہذا حصر الدم الاستحاضۃ بل بیان بعضہ فان الحامل لو رأت الدم ثلاثا او عشرا او زاد الدم علی العادۃ حتی جاوز العشرۃ او زاد النفاس علی الاربعین فکل ذلک دم الاستحاضۃ والفرق بینہ وبین دم الحیض ان دم الاستحاضۃ احمر رقیق لیس لہ رائحۃ ودم الحیض منتن الرائحۃ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ـلـه قولہ لایمنع الخ لقولہ علیہ السلام توضئی وصلی وان قطر الدم علی الحصیر رواہ ابن ماجۃ واحمد وابن راہویہ وابن ابی شیبۃ والبزاز فی مسانیدہم واذا لم یمنع الصلوۃ فلان لا یمنع الصوم اولی لان الصلوۃ اخرج لـ... الطہارۃ منہ والوطی نتیجۃ الاجماع ۱۲ ـلـه قولہ ومازاد علی ذلک الخ لقولہ علیہ السلام المستحاضۃ تدع الصلوۃ ایام اقرائہا ولان الزائد علی العادۃ یجانس مازاد علی العشرۃ فیلحق بہ کذا فی الہدایۃ ۱۲ ـعـه اصلہ انہ یبدأ الحیض بالطہر ویختمہ بہ بشرط ان یکون قبلہ وبعدہ دم ۱۲ ـعـه اصلہ انہ یبدأ الحیض بالطہر ولا یختمہ بہ سواء قبلہ دم او بعدہ دم او لم یکن والطہر اذا انتقص عن ثلثۃ ایام ولو بساعۃ فانہ لایفصل وان کان ثلثۃ ایام فصاعدا نظرت ان کان الطہر مثل الدمین والدماء اوجب الفصل ثم ان کان فی احد الجانبین مایمکن ان یجعل حیضا جعل حیضا والآخر استحاضۃ وان کان کلاہما لایمکن ان یجعل حیضا کان کلہ استحاضۃ ۱۲ ـعـه اصلہا اذا رأت الدم الحیض مثل اقلہ فالطہر لایوجب الفصل واذا لم تر فیہ مثل اقلہ لایکون شیء من ذلک حیضا ۱۲ ـلـعـه اصلہ ان الطہر اذا نقص عن ثلثۃ ایام لایوجب الفصل وان کان ثلاثا فصاعدا یوجب الفصل فی جمیع الاحوال ۱۲ التنقیح الضروری فی مسائل القدوری۔ ـعـه ای ما دامت طاہرا فانہا تصوم وتصلی وان استغرق ذلک جمیع عمرہا ۱۲ ـصـعـه فائدۃ ردہا انہا تؤدی بقضاء ماترکت من الصلوۃ بعد العادۃ ۱۲

باب الحیض

واقل[۱] الطہر خمسۃ عشر یوما ولا غایۃ لاکثرہ ودم الاستحاضۃ ہو[۲] ماتراہ المرأۃ اقل من ثلثۃ ایام او اکثر من عشرۃ ایام فحکمہ حکم الرعاف لایمنع الصلوۃ ولا الصوم ولا الوطی واذا زاد الدم علی العشرۃ وللمرأۃ عادۃ معروفۃ ردت الی ایام عادتہا ومازاد علی ذلک فہو استحاضۃ وان ابتدأت مع البلوغ مستحاضۃ الجدول الحاوی لصور اختلاف الائمۃ الاربعۃ فی ہذہ المسئلۃ

صورة المسئلة	الحكم: ابی یوسف	محمد	زفر	الحسن بن زیاد
امرأة رأت یوما دما وثمانیة ایام طهرا ویوما دما	حیض کلہ	لیس بحیض	لیس بحیض	لیس بحیض
امرأة رأت ساعة دما وعشرة ایام غیر ساعتین طهرا ثم ساعة دما	//	//	//	//
امرأة رأت یومین دما وسبعة طهرا ویوما دما او رأت یوما دما وسبعة طهرا ویومین دما	//	//	حیض کلہ	//
امرأة رأت ثلاثة ایام دما وستة ایام طهرا ویوما دما	//	الثلاثة الاول حیض والباقی استحاضة	//	الثلاثة الاول حیض والباقی استحاضة
امرأة رأت یوما دما وستة طهرا وثلاثة دما	//	الثلاثة الاخر حیض والباقی استحاضة	//	الثلاثة الاخر حیض والباقی استحاضة
امرأة رأت اربعة ایام دما خمسة طهرا ویوما دما رأت یوما دما وستة طهرا واربعة دما	//	حیض کلہ	//	الاربعة حیض فقط تقدمت او تاخرت
امرأة رأت یوما دما ویومین طهرا ویوما دما	//	//	//	حیض کلہ
امرأت ثلاثة دما وستة طهرا وثلاثة دما	عشرة ایام من اولها حیض ویومان استحاضة	الثلاثة الاول حیض والباقی استحاضة	عشرة ایام من اولها حیض ویومان استحاضة	الثلاثة الاول حیض والباقی استحاضة

له قوله عشرة ايام الخ لانا عرفناه حيضا فلا يخرج عنه بالشك والمراد عشرة من اول ما رأت وتجعل نفاسها اربعين لانه ليس لها عادة ترد اليها هذا قولها وقال ابو يوسف حيضها ثلاثة ايام في حق الصلوة والصوم والرجعة اخذا بالاقل وعشرة ايام في حق الازواج اخذا بالاحتياط كما في الجوهرة والظهيرية ١٢ له قوله يتوضؤن لوقت الخ وقال الشافعي تتوضأ المستحاضة لكل مكتوبة لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لكل صلوة وكان اعتبار طهارتها بضرورة اداء المكتوبة فلا تبقى بعد الفراغ منها ولنا قوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوة وهو المراد بالاول اي بما رواه الشافعي لان اللام تستعار للوقت يقال آتيك لصلوة الظهر اي وقتها ولان الوقت اقيم مقام الاداء تيسيرا فيدار الحكم عليه ولان الحديث الاول محتمل والثاني محكم فيحمل المحتمل على المحكم ١٢ له قوله فاذا خرج الوقت الخ هذا قولهما وقال ابو يوسف يبطل بالدخول والخروج وقال زفر بالدخول لا غير وفائدة اذا توضأ المعذور بعد طلوع الفجر ثم طلعت الشمس انتقض وضوءه عند الثلاثة لان الوقت قد خرج وعند زفر لا ينتقض لانه لم يدخل وقت الزوال ولو توضأ بعد طلوع الشمس جاز ان يصلي به الظهر ولا ينتقض وضوءه بزوال الشمس عند ابي حنيفة ومحمد لان ذلك دخول وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض بزوال الشمس كذا في الجوهرة ١٢ له قوله استيناف الخ فان قيل ما الفائدة في ذكر الاستيناف وبطلان الوضوء مستلزم له لا محالة قلنا يجوز ان يبطل الوضوء بحق الصلوة ولا يبطل بحق صلوة اخرى ولا يجب عليهم الاستيناف لتلك الاخرى كما قال الشافعي ببطلان طهارة المستحاضة للمكتوبة بعد اداء المكتوبة وبقاء طهارتها للنوافل كذا في الجوهرة ١٢ له قوله والنفاس الخ النفاس في اللغة مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها اذا ولدت فهي نفساء وهن نفاس ماخوذ من النفس بمعنى الدم وهي ماخوذة من النفس التي هي اسم لجملة البدن لتعلق قوامها بالدم ذكره في المغرب وقيل هو من تنفس الرحم بالولد وفي الخزانة سمي نفاسا لخروجه عقيب النفس اي الولد فان النفس يستعمل بمعنى الولد والدم كليهما قال الشاعر في معنى الدم تسيل على حد السيوف نفوسنا ✤ وليست على غير السيوف تسيل ✤ اي دماءنا وقال المطرزي النفاس بكسر النون ولادة المرأة مصدر سمي به الدم كما سمي بالحيض وفي الشرع هو الدم الخارج عقيب الولادة فانهم ١٢ له قوله لا حد له الخ هذا في حق الصلوة والصوم بالاتفاق واما اذا احتيج اليه لانقضاء العدة فليس بمقدر في الظهيرية عن ابي يوسف انه مقدر ٣ باحد عشر يوما وعن ابي حنيفة رحمه الله انه مقدر بخمسة وعشرين يوما ١٢ له قوله واكثره اربعون الخ لما روي عن ام سلمة ان النبي عليه السلام وقت للنفساء اربعين يوما وهكذا روي عن ابن عمر وابي هريرة وعائشة وام حبيبة رضي الله تعالى عنهم وهو حجة على الشافعي في اعتباره ستين ١٢ له قوله عقيب الولد الخ ولو كان بينهما اربعون يوما وحكي ان ابا يوسف قال لابي حنيفة أرأيت لو كان بين الولدين اربعون يوما قال هذا لا يكون قال فان كان قال لا نفاس لها من الثاني وان رغم انف ابي يوسف ولكنها تغتسل وقت وضع الثاني وتصلي لان اكثر مدة النفاس اربعون يوما وقد مضت فلا يجب عليها نفاس بعدها كذا في الجوهرة هكذا ذكره في الظهيرية ايضا فالحاصل ان نفاس ام التوأمين يعتبر من الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ومن الثاني عند محمد وزفر رحمهما الله ١٢ له وكذا من به انفلات ريح واستطلاق بطن ١٢ له وكذا النذور والواجبات ما دام الوقت باقيا ١٢ له وان لم يخرج نصاب الحيض لان الحامل لا تحيض لان فم الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس انما يخرجان من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فانه يخرج من الفرج لا من الرحم ١٢ له لانه ليس لها عادة ترد اليها فاخذنا بالاكثر لانه المتيقن كما في الجوهرة ١٢ ✤ ✤

فحيضها عشرة ايام من كل شهر والباقي استحاضة والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقأ يتوضؤن لوقت كل صلوة ويصلون بذلك الوضوء في الوقت ما شاؤا من الفرائض والنوافل فاذا خرج الوقت بطل وضوءهم وكان عليهم استيناف الوضوء لصلوة اخرى والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة والدم الذي تراه الحامل وما تراه المرأة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة واقل النفاس لا حد له واكثره اربعون يوما وما زاد على ذلك فهو استحاضة واذا تجاوز الدم على اربعين وقد كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت الى ايام عادتها وان لم تكن لها عادة فنفاسها اربعون يوما ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى من الولد الثاني ✤

باب الحيض

ه١ قول الانجاس الخ الانجاس جمع نجس بفتحتين وهو كل ما استقذرته ثم ان الشيخ لما فرغ من بيان تطهير النجاسة الحكمية شرع في بيان تطهير النجاسة الحقيقية وانما قدم الحكمية لانها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلوٰة بالاتفاق ولا يسقط ابدا الا بالاعذار اما اصلا او خلفا وهو اي النجس نوعان مرئي وغير مرئي فالمرئي هو ماله جرم وغير المرئي ما لا جرم له سواء كان له لون او لم يكن ذكره في شرح الطحاوي وفي بعض الشروح وان المرئي ما يرى اصله بعد الجفاف وغير المرئي ما بخلافه ١٢ ه٢ قوله تطهير النجاسة الخ اعلم ان عين النجاسة لا تطهر لكن معناه تطهير محل النجاسة كما في قوله تعالى واسئل القرية اي اهل القرية ويجوز ان يكون معنى تطهيرها ازالتها ١٢ ه٣ قوله واجب الخ لم يقل فرض كما قال في تطهير النجاسة الحكمية ففرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة لان هناك ثبت الطهارة بنص الكتاب وهذه الطهارة مما يسوغ فيها الاجتهاد لان مالكا رحمه الله يقول هي مستحبة ١٢ ه٤ قوله وثوبه الخ لقوله تعالى وثيابك فطهر وقال عليه السلام حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء ولا يضرك اثره فاذا وجب التطهير في الثوب وجب في البدن والمكان لان الاستعمال في حالة الصلوٰة يشمل الكل كذا في الهداية ١٢ ه٥ قوله يمكن ازالتها الخ اي ينعصر بالعصر واحترز بذلك عن الادهان والعسل واللبن قال في الجندي بل يجوز باللبن يجوز وفي النهاية لا يجوز كذا في الجوهرة ١٢ ه٦ قوله جاز الصلوٰة الخ هذا استحسان وقال محمد وزفر رح لا يجزيه فيما سوى المني الا الغسل وهو القياس لان المتداخل في الخلف لا يزيله الجفاف والدلك بخلاف المني فانه يطهر بالفرك ولهما اي لابي حنيفة رح وابي يوسف قوله عليه السلام فان كان بها اذى فليمسحها بالارض فان الارض لها طهور رواه ابوداؤد وفي الصلوٰة بمعناه ايضا روي عن ابن عجلان عن سعيد عن ابيه عنه رفعه اذا وطئ احدكم الاذى بخفيه فطهورها التراب اخرجه ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح على شرط مسلم ولان الجلد لصلابته لا يتداخلها اجزاء النجاسة الا قليل ثم يجذبه الجرم اذا جف فاذا ازال زال ما قام به وروي عن محمد

باب الانجاس

له هذا بيان في احكام الانجاس ١٢

تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلي (يعني موضع قدميه وسجودة وجلوسه ١٢) عليه ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر يمكن ازالتها به كالخل وماء الورد واذا اصابت الخف نجاسة لها جرم فجفت فدلكه بالارض جاز الصلوٰة فيه والمني نجس يجب غسل رطبه فاذا جف على الثوب اجزاه فيه الفرك والنجاسة اذا اصابت المرأة او السيف اكتفى بمسحهما وان اصابت الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلوٰة على مكانها ولا يجوز التيمم منها ومن اصابه من النجاسة المغلظة كالدم والبول والغائط والخمر مقدار الدرهم وما دونه جازت الصلوٰة معه وان زاد لم يجز وان اصابته نجاسة مخففة كبول ما يوكل لحمه جازت الصلوٰة معه ما لم (لان القليل لا يمكن التحرز عنه فيجعل عفوا ١٢) تبلغ ربع الثوب (لان التقدير في الكثير الفاحش والربع ملحق بالكل في بعض الاحكام ١٢) وتطهير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين فما كان له عين مرئية فطهارتها زوال عينها الا ان يبقى من اثرها ما يشق ازالتها وما

ه والدم والمني والقيئ فقرن المني بالاشياء التي هي نجسة بالاجماع فكان حكمه حكم ما قرن به واما حديث ابن عباس فهو حجة لنا لانه امره بالاماطة والامر للوجوب ولانه خارج يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول ثم نجاسة المني عندنا مغلظة فافهم ١٢ ه٨ قوله ولا يجوز التيمم الخ لان طهارة الصعيد ثبتت شرطا بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بالحديث وهو قوله عليه السلام زكوٰة الارض يبسها ولان الصلوٰة يجوز مع يسير النجاسة ولا يجوز الوضوء بما فيه يسير النجاسة والتيمم قائم مقامه ولان الطهور صفة زائدة على الطهارة فان الخل طاهر وليس بطهور فكذا هذه الارض طاهر غير طهور كذا في الجوهرة ه٩ قوله ما يشق ازالتها الخ تفسير المشقة ان يحتاج الى شئ غير الماء كالصابون والاشنان والماء المغلى بالنار فلا يجب عليه ذلك لان الحرج مدفوع وهذا يشير الى انه لا يشترط الغسل بعد زوال العين ١٢ ه اي لون واثر بعد الجفاف كالروث والسرقين والعذرة والدم والمني ١٢ ه لانه لا تتداخلها النجاسة وما على ظاهرها يزيد بالمسح ١٢ ه لقوله عليه السلام زكوة الارض يبسها وقيد بالارض احترازا عن الثوب والحصير وغير ذلك فانه لا يطهر بالجفاف بالشمس ١٢ ه وهو قدر عرض الكف في الرقيق ويقدر مثقال في الكثيف ١٢

انه رجع عن قوله بالرطب لما رأى من كثرة السرقين في طرقهم فافهم ١٢ ه٧ قوله والمني نجس يجب الخ لقوله عليه السلام لعائشة رض فاغسليه ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا وقال الشافعي طاهر لقوله عليه السلام لابن عباس المني كالمخاط فامطه عنك ولو باذخرة ولانه اصل خلقة الآدمي فكان طاهرا كالتراب والحجة عليه ما رويناه من حديث عائشة وقوله عليه السلام لعمار وقد رآه يغسل ثوبه من نخامة انما تغسل الثوب من خمس من البول والغائط

له قوله حتى يغلب الخ لان التكرار لابد منه للاستخراج ولا يقطع بزواله فاعتبر غلبة الظن فان غسلها مرة وغلب على ظنه انها قد زالت اجزاه
لانها اذا لم يكن مرئية فالمعتبر غلبة الظن كذا في الجوهرة ١٢ له قوله والاستنجاء الخ انما لم يذكره مع السنن الطهارة لانه ازالة نجاسة حقيقية
وسائر السنن مشروعة لازالة نجاسة حكمية يقال استنجا اذا مسح موضع النجو اوغسله والنجو ما يخرج من البطن ماخوذ من النجوة المكان المرتفع لانه لا يستتر بها

ليس له عين مرئية فطهارتها ان يغسل حتى يغلب على ظن الغاسل انه
قد طهر والاستنجاء سنة يجزئ فيه الحجر والمدر وما قام مقامهما
ولا الحجر يجزي فيه الحجر وما قام مقامه ١٢
يمسحه حتى ينقيه وليس فيه عدد مسنون وغسله بالماء افضل
يعني من التراب ونحوه من الاعيان الطاهرة المزيلة فخرج الزجاج والثلج والآجر واى الفحم ١٢
وان تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيه الا الماء والمائع و
لا يستنجي بعظم ولا روث ولا بطعام ولا بيمينه۔
لان النبي عليه السلام نهى عن الاستنجاء باليمين ١٢

كتاب الصلوٰة

اول وقت الفجر اذا طلع الفجر الثاني وهو البياض المعترض في الافق

ثم ان كان المتجاوز اكثر من قدر الدرهم وجب ازالته بالماء اجماعا وان كان اقل فعندهما لا يجب ويجزيه الحجر و
عند محمد لا يجزيه الحجر وان كانت اقل ولكن اذا ضم مع موضع الاستنجاء يصير اكثر من قدر الدرهم لا يضم عندهما
وقال محمد يضم كذا في الجوهرة ١٢ له قوله لا يستنجي بعظم الخ لقوله عليه السلام من استنجى بعظم او روث
فقد برئت منه ذمة محمد صلى الله عليه وسلم) ولان العظم زاد الجن والروث علف دوابهم ويروى انه
عليه السلام قال اتاني وفد جن نصيبين ونعم الجن فسألوني الزاد فدعوت الله لهم ان لا يمروا بعظم و
لا بروثة الا وجدوا عليه طعاما وقال انهم لا يجدون عظما الا وجدوا عليه لحمه يوم اكل وروثة الا فيها حبها يوم كلت
روي انهم سألوه المتاع فمتعهم بكل عظم وروثة وبعرة فقالوا يقذرها علينا الناس فنهى عليه السلام عن الاستنجاء
بذلك وروى البخاري في بدء الخلق من حديث ابي هريرة قال له النبي صلى الله عليه وسلم ائتني باحجار استنفض
بها ولا تاتني بعظم ولا روثة قلت ما للعظام والروثة قال انهما من طعام الجن واما بالطعام فهو اسراف و
اهانة كذا في الجوهرة اقول في تخصيص النفي بهذه الاشياء اشارة الى ان الاستنجاء بالمطعوم وان كان فيه اثم
يجزيه وفي شرح الطحاوي لا يجوز الاستنجاء بطعوم الآدمي وعلف الدواب والحيوان مثل البر والحشيش واما
باليمين فلما نهى عنه النبي عليه السلام ولسرفه فلو شلت يده اليسرى يجوز فافهم هذا ١٢ له قوله كتاب
الصلوٰة لما فرغ عن الطهارات شرع في الصلوٰة لانها المقصود ولما فرغ عن بيان الشرط الاعظم وهو الطهارة
شرع في بيان المشروط وهو الصلوٰة وشرط الشيء يسبقه والصلوٰة فعلة من صلى وانما كتبت بالواو لان العرب
يفخم الفها اي يميلها الى مخرج الواو وحقيقة صلى حركت الصلوين اي طرفي الاليتين سميت الافعال المخصوصة
والاركان المعروفة بها لان المصلي يحرك صلويه في الركوع والسجود فهي حقيقة لغوية في تحريك الصلوين ومجاز
لغوي في الاركان المخصوصة ويقال للداعي مصلي تشبيها له بالراكع والساجد كما يفهم من الكشف والمغرب وتخصيص
ابن جني وفي الجوهرة وفي الكافي انها الدعاء لغة قال الله تعالى وصل عليهم اي ادع لهم ان صلوتك الآية باقي بر ص ٢١

وقت قضاء الحاجة وقيل الاستنجاء ماخوذ
من نجا الجلد اذا قشر كذا في المغرب والمراد
به الحديث الخارج من السبيلين على ما هو المفهوم
عرفا من اطلاقه ١٢ سه قوله يمسحه حتى
الخ صورته ان يجلس منحرفا عن القبلة وعن
الشمس والقمر ومعه ثلثة احجار فيبدأ بالحجر
الاول من يقدم الصفحة اليمنى ويديره حتى
يرجع الى الموضع الذي بدأ منه ثم بالثاني
من مقدم اليسرى ويديره كذلك ثم
يمر الثالث على الصفحتين وقال بعضهم
يقبل بالاول ويدبر بالثاني ويدير الثالث
وقال ابو حفص والفقيه ابو جعفر ان
كان بالشتاء قبل بالاول وادبر بالثاني
وادار الثالث وان كان في الصيف ادبر
بالاول واقبل بالثاني وادار الثالث
لان خصيتيه في الصيف متدليان وفي
الشتاء متقلصان وقال السرخسي
لا كيفية له والقصد
الانقاء والمرأة تفعل كما يفعل
الرجل في الشتاء في كل الاوقات
وفي الخلاصة ان الكيفية ليست بشرط
بل الشرط هو ان يفعل على وجه يحصل
التنقية كذا في النقاية والجوهرة ١٢ له
قوله وليس فيه عدد الخ وقال الشافعي
لا بد من ثلثة احجار لقوله عليه السلام و
ليستنج منكم بثلثة احجار ولنا قوله عليه السلام
من استجمر فليوتر فمن فعل فحسن ومن
لا فلا حرج وما رواه الشافعي متروك
الظاهر فانه لو استنجى بحجر له ثلثة احرف
جاز بالاجماع والامر للاستحباب و
السنة هو الانقاء والتنظيف كذا في
الهداية وفي الخلاصة لو استنجا بحجر واحد
وحصل الانقاء يكون مقيما للسنة فافهم
١٢ له قوله افضل الخ يعني بعد الحجارة
لقوله تعالى فيه رجال يحبون ان يتطهروا
نزلت في اقوام يتبعون الحجارة الماء وهم اهل قباء واختلف فيه فقيل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق وهو الصحيح و
عليه الفتوى وقال بعض المشائخ انما كان اتباع الماء مستحبا في الزمان الاول اما في زماننا فهو سنة قيل له كيف يكون سنة والخيار من
الصحابة تركوه فقال انهم كانوا يبعرون بعرا وانتم تثلطون ثلطا فافهم ١٢ له قوله او المائع الخ هذا ليستقيم على قولهما اما عند محمد فلا يجزي الا الماء

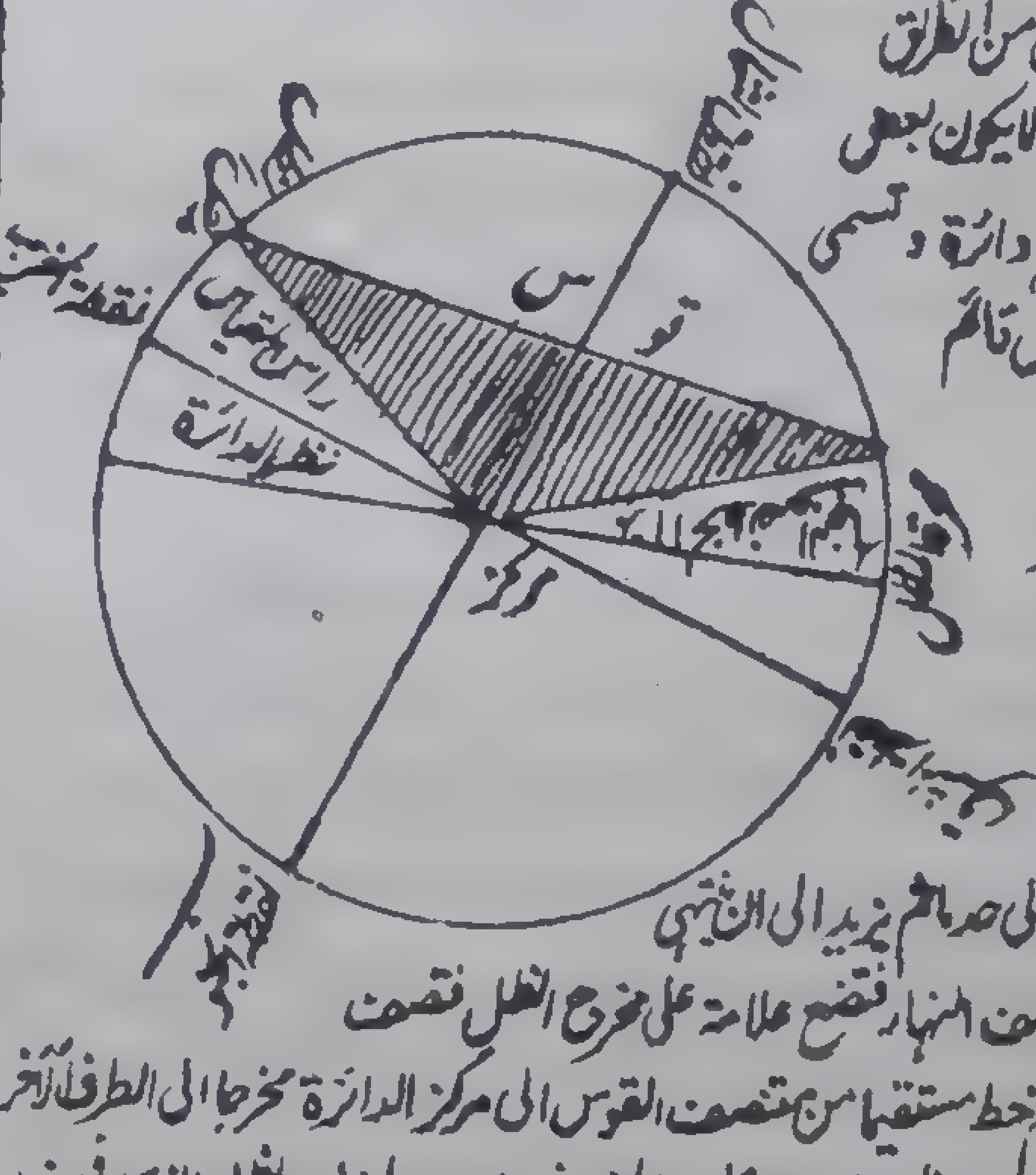
دلغیرہ مثلا) سکن لہم لے دعا رک وانما عدی بعلی باعتبار لفظ الصلوٰۃ وفی الشرع عبارۃ عن الافعال المخصوصۃ المعہودۃ سمیت بہا......
لاشتمالہا علیہ کما فی العینی والنقایۃ والی المکارم وہذا المفہوم من الصحاح فہا من الاسماء المغیرۃ دون المنقولۃ فی اصطلاحہم ثم لما کان الاوقات
لبسا باللصلوٰۃ وجوبا والسبب مقدم علی المسبب طبعا ناسب تقدیم الاوقات علی الصلوٰۃ بیانا فبدأ المصنف رحمہ اللہ ببیان الاوقات وانما قدم الفجر و

ان کان الاولی تقدیم الظہر لانہا اول صلوٰۃ ام فیہا جبرئیل علیہ السلام لان وقت الفجر وقت لا اختلف فی اولہ وآخرہ ولانہ اول صلوٰۃ تجب بعد النوم الذی ہو اخ الموت فکان ابتداءہ باول وقت یخاطب بہ المراد لی فقال اول وقت الفجر الخ فافہم فانہ عجیب ۱۲ **ﻫ قولہ اذا طلع الفجر الثانی** الخ لحدیث امامۃ جبرئیل علیہ السلام انہ ام رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فی صلوٰۃ الفجر فی الیوم الاول حین طلع الفجر وفی الیوم الثانی حین اسفر جدا وکادت الشمس تطلع ثم قال فی آخر الحدیث ما بین ہذین الوقتین وقت لک ولامتک ولا معتبر بالفجر الکاذب وہو البیاض الذی یبدو طولا ثم یعقبہ الظلام لقولہ علیہ السلام لا یغرنکم اذان بلال ولا الفجر المستطیل........ وانما الفجر المستطیر فی الافق وہو المنتشر فیہا کذا فی الہدایۃ ۱۲ وحاشیہ صفحہ ہذا، **له قولہ اذا زالت الخ** ای زالت من الاستواء الی الانحطاط وسمی ظہرا لانہ اول وقت ظہر فی الاسلام ولا اختلاف فی اول وقتہ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ **ﻛﻪ قولہ** مثلیہ سوی فیئ الزوال الخ لقولہ علیہ السلام ابردوا بالظہر فان شدۃ الحر من فیح جہنم واشد الحر فی دیارہم فی ہذا الوقت وقالا وہو روایۃ عنہ اذا صار ظل کل شیئ مثلہ لامامۃ جبرئیل فی الیوم الاول للعصر فی ہذا الوقت وبہ قال زفر والشافعی واحمد والثوری فاذا تعارضت الآثار لا ینقضی الوقت بالشک واما ما قال الشافعی ان الابراد بصلوٰۃ الظہر رخصۃ لنا جانب من البعد للمشقۃ علی الناس فان حدیث ابی یدل علی خلاف ما قال الشافعی قال ابو ذر کنا مع النبی صلی اللہ علیہ وسلم فی سفر فاذن بلال لصلوٰۃ الظہر فقال النبی صلعم یا بلال ابرد ثم ابرد فلو کان الامر علی ما ذہب

ا ہ لہ ۱ ۔ ہ ۱ الحجہ ۱۳ ۱۱ ۱۱۱ ۔ ۱۳ ۱۳ ہ ۳ ہمہ

واخر وقتہا ما لم تطلع الشمس واول وقت الظہر اذا زالت الشمس
واخر وقتہا عند ابی حنیفۃ رحمہ اللہ تعالٰی اذا صار ظل کل شیئ مثلیہ
سوی فیئ الزوال وقال ابو یوسف ومحمد رحمہما اللہ اذا صار ظل کل شیئ
مثلہ واول وقت العصر اذا خرج وقت الظہر علی القولین واخر

م وما روی عن جابر بن عبد اللہ انہ صلی اللہ علیہ وسلم کان یصلی الظہر اذا دحضت الشمس (ای زالت) وحدیث خباب قال شکونا الی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم الصلوٰۃ فی الرمضاء فلم یشکنا ای لم یقبل ولم یزل شکوانا فقال جماعۃ من المحدثین حدیث خباب منسوخ باحادیث الابراد فاذا کان حدیثہ منسوخا فیکون ما فی معناہ ایضا منسوخا لان احادیث الابراد متاخرۃ لقولہم منسوخ باحادیث الابراد وقولہ سوی فیئ الزوال ان کان لہ فیئ فی وقتہ وان لم یکن لہ فیئ فیہ کما فی الحرمین فی طول الایام فالتقدیر ببلوغ ظلہ مثلیہ والفیئ ہو الظل من فاء یفیئ اذا رجع سمی بہ لرجوعہ من جانب الی جانب وحکی ابو عبیدۃ عن رؤبۃ کل ما کان علیہ الشمس فزالت فہو فیئ وما لم یکن علیہ الشمس فہو ظل وفیئ الزوال ہو الظل الحاصل للاشیاء عند استواء الشمس الی خط نصف النہار وہو یختلف طولا وقصرا باختلاف الاماکن والازمان وغایۃ طولہ عند تحول الشمس الی الجدی وقصرہ عند التحول الی السرطان وتحقیق ذلک مفوض الی دقائق علم النجوم والمعرفۃ الفیئ طرق الیسرہا ان تغرز خشبۃ فی مکان مستو غایۃ الاستواء فانہا تظل قطعا فما دام الظل ینتقص فہو ما قبل الزوال واذا اخذ فی التزاید فہو بعد الزوال واذا لم یزد ولم ینتقص فہو وقت الزوال والظل الحاصل حینئذ ہو الفیئ والظل الاصلی من الطرق العربیۃ الی التحقیق ان تسوی الارض بحیث لا یکون بعض جوانبہا مرتفعا وبعضہا منخفضا وترسم علیہا دائرۃ وتسمی الدائرۃ الہندیۃ وتنصب فی مرکزہا مقیاس قائم بان یکون بعدہ عن نقطۃ من محیط الدائرۃ متساویا ولیکن قامتہ بمقدار ربع قطر الدائرۃ فراس ظلہ فی اوائل النہار خارج الدائرۃ لکن الظل ینتقص الی ان یدخل فی الدائرۃ فتضع علامۃ علی مدخل الظل من محیط الدائرۃ ولا شک ان الظل ینتقص الی حد ثم یزید الی ان ینتہی الی محیط الدائرۃ ثم یخرج منہا وذلک بعد نصف النہار فتضع علامۃ علی مخرج الظل فتنصف القوس التی ما بین مدخل الظل ومخرجہ وترسم خطا مستقیما من منتصف القوس الی مرکز الدائرۃ مخرجا الی الطرف الآخر من المحیط فہذا الخط ہو خط نصف النہار فاذا کان ظل المقیاس علی ہذا الخط فہو نصف النہار والظل الذی فی ہذا الوقت ہو فیئ الزوال فاذا زال الظل من ہذا الخط فہو وقت الزوال وذلک اول وقت الظہر وآخرہ اذا صار م



ظل المقیاس مثلی المقیاس سوی فیئ الزوال مثلا اذا کان فیئ الزوال بمقدار ربع المقیاس فآخر وقت الظہر یصیر ظلہ مثلی المقیاس

الیہ الشافعی لم یکن للابراد فی ذلک الوقت معنی لاجتماعہم فی السفر وکانوا لا یحتاجون ان ینتابوا من البعد وقال ابو ذر حتی راینا فیئ التلول فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم ان شدۃ الحر من فیح جہنم فاذا اشتد الحر فابردوا بالصلوٰۃ رواہ البخاری فدل علی التاخیر مطلقا حدیث ابی ذر وکذلک یدل علیہ التعلیل فی حدیث ابی ہریرۃ فان شدۃ الحر الخ فیکون فی حدیث ابی ذر دلیلان علی التاخیر وفی حدیث ابی ہریرۃ التعلیل فقط وہذا التعلیل لا یساعد ما ذہب الیہ الشافعی

وقتها مالم تغرب[1] الشمس واول وقت المغرب اذا غربت الشمس
وهذا لا خلاف فيه ١٢

واٰخر وقتها مالم[2] تغب الشفق وهو[3] البياض الذى يرى فى الافق بعد
الحمرة عند ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
هو[4] الحمرة واول وقت العشاء اذا غاب الشفق واٰخر وقتها مالم[5] يطلع
الفجر الثانى واول وقت الوتر بعد[6] العشاء واٰخر وقتها مالم يطلع الفجر
لما رويناها قبله ولرواية همّ
ويستحب[7] الاسفار بالفجر والابراد بالظهر فى الصيف وتقديمها فى الشتاء

[1] قوله مالم تغرب الشمس الخ وقال الثورى مالم تتغير وقال الحسن بن زياد اذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر لقوله عليه السلام وقت صلوة العصر مالم تصفر الشمس رواه مسلم ولنا قوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك صلوة العصر رواه البخارى ومسلم وما رواه منسوخ بهذا او محمول على الاختيار كذا فى العينى ١٢ [2] قوله مالم تغب الخ وقال الشافعى فيه ان مقدار وقت المغرب ما يصلى فيه ثلث ركعات لان جبرئيل عليه السلام امّنى يومين فى وقت واحد وقدره فى الجديد بمعنى قدر وضوء وستر عورة واذان واقامة وخمس ركعات ولنا قوله عليه السلام اول وقت المغرب حين تغرب الشمس وآخر وقتها حين يغيب الشفق وما رواه كان للتحرز عن الكراهة او يكون معناه بدأ بها فى اليوم الثانى حين غربت الشمس ولم يذكر وقت الفراغ فيحتمل ان يكون الفراغ عند مغيب الشفق و يكون قول جبرئيل عليه السلام ما بين هذين الوقتين وقت لك ولامتك اشارة الى ابتداء الفعل فى اليوم الاول والى انتهائه فى اليوم الثانى او نقول ان القول مقدم على الفعل ويجوز ان يكون حديث جبرئيل عليه السلام منسوخا بما رويناه لانه متاخر وحديث جبرئيل مقدم وقوله عليه السلام وقت صلوة المغرب مالم يسقط نور الشفق رواه مسلم وغيره هذا والله اعلم ١٢ [3] قوله وهو البياض الخ لقوله عليه السلام وآخر وقتها اذا اسود الافق و لان الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة وهى رقة القلب وللبياض ارق من الحمرة وهو المروى عن ابى بكر وعائشة ومعاذ و ابن الزبير وابى هريرة ورواية عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهم واختاره محمد بن يحيى والمبرد وثعلب وعمر بن عبد العزيز والمزنى وداؤد وقالا هو الحمرة لقوله عليه السلام الشفق الحمرة وهو مذهب على كرم الله وجهه وعبد الله بن عمر وشداد بن اوس وعبادة بن الصامت واحد قولى ابن عباس وبه اختيار الخليل والاصمعى والجوهرى وبه اخذ الشافعى وهى رواية عن ابى حنيفة رحمه الله وقد ثبت انه رجع عن قوله الى قولهما وعليه الفتوى كذا ذكره بعض المتاخرين وصرح فى شرح مجمع البحرين اذا مثله وهكذا فى الدر المختار وشرح المجمع ١٢ [4] قوله هو الحمرة الخ الحديث ذكرناه ولان الغالب فيه الشمس والشفقان وكذا الطوالع ثلثة ايضا الفجران والشمس ثم المتعلق بالطلوع من دخول الوقت وخروجه هو اوسط الطوالع فكذا الغوارب يجب ان يتعلق دخول الوقت وخروجه باوسطها وهى الحمرة فقولها اوسع للناس وقوله احوط كذا فى الجوهرة وفى التجنيس ينبغى ان يوخذ فى الصيف بقولهما لقصر الليالى وبقاء البياض الى ثلث الليل او نصفه وفى الشتاء بقوله لطولها وعدم بقاء البياض الى ثلث الليل ولكن بقاء البياض الى النصف او الثلث مستبعد جدا فافهم ١٢ [5] قوله مالم يطلع الفجر الخ لقوله عليه السلام وآخر وقت العشاء حين لم يطلع الفجر وهو حجة على الشافعى فى تقديره بذهاب ثلث الليل كذا فى الهداية ١٢ [6] قوله بعد العشاء الخ لقوله عليه السلام ان الله زادكم صلوة الا وهى الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر وهذا عندهما وعند ابى حنيفة وقته وقت العشاء الا انه لا يقدم عليه عند التذكر للترتيب اى لاجل وجوب الترتيب حتى لو نسى العشاء وصلى الوتر جاز لسقوط الترتيب به لانه واجب الوقت عنده وعندهما لا يجوز لان الوتر سنة العشاء فيكون تبعا لها فلا يدخل وقته حتى يصلى العشاء كسنة العشاء لا يعتد قبل العشاء لعدم دخول وقتها لا للترتيب وثمرة الخلاف تظهر فى موضعين احدهما لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاها وظهر فساد العشاء دون الوتر فانه يصح الوتر ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما الوتر ايضا لانه تبع لها فلا يصح قبلها والثانى ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر مالم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز لانه لا ترتيب بين الفرائض والسنن هذا خلاصة ما فى الهداية والعينى ١٢ [7] قوله ويستحب الاسفار الخ لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر رواه الترمذى وصححه وقال الشافعى التعجيل افضل والحجة عليه ما رويناه كذا فى الهداية واعلم ان الشافعى واحمد واسحٰق ذهبوا الى التغليس بصلوة الفجر لحديث عائشة قالت ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليصلى الصبح فتنصرف النساء متلفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس رواه الترمذى وفى رواية البخارى ولا يعرف بعضهن بعضا ومن فى قوله من الغلس تعليلية اى لاجل الغلس وهو ظلمة آخر الليل اى من اجل ظلمته وعدم اسفاره لانه ما كان يظهر النور الا قريبا من طلوع الشمس لقرب السقف من الارض وضيق المسجد وعدم السرج والشماع وقال امامنا الاعظم ابو حنيفة رحمه الله بالاسفار لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر اى صلوها فى وقت الاسفار وطولوها الى الاسفار وهو اختيار الطحاوى من اصحابنا قال بعض العلماء وهذا التاويل اقوى جمعا بين الاحاديث التى وردت فى التغليس والاسفار وقال ابن العربى الاسفار الضوء من اسفر اى تبين وانكشف واتضح لئلا يظل المصلى فى شك من دخول الوقت قال فى النهاية قالوا يحتمل انهم حين امروا بتغليس صلوة الفجر فى اول وقتها كانوا يصلونها عند الفجر الاول حرصا ورغبة فقال اسفروا بها اى اخروها الى ان يطلع الفجر الثانى وتحققوه ويقوى ذلك انه قال لبلال نور بالفجر قدر ما يبصر القوم مواقع نبلهم وقال فى الاسفار تكثير الجماعة وهو افضل
(باقى بر صـ ٢١)

كتاب الصلوٰة

Jammu & Kashmir University Library,
Accession No. 55367

(بقیہ صفحہ ۲۰) وروی الطحاوی عن علی انہ کان یصلی الفجر وہم یتراءون الشمس مخافۃ ان تطلع وعن انس بن مالک قال کان رسول اللہ صلی اللہ علیہ وآلہ وسلم یصلی الصبح حین یفسح البصر اخرجہ قاسم ابن ثابت والنسائی واخرج الدیلمی فی الفردوس عن انس اسفروا بالفجر یغفر لکم وایضا عن انس من نور بالفجر نور اللہ فی قلبہ وقبرہ وقبل صلوتہ واخرج الطبرانی والبزار عن ابی ہریرۃ انہ صلعم قال لاتزال امتی علی الفطرۃ ما اسفروا بصلوۃ الفجر وقال ابراہیم النخعی ما اجتمع اصحاب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم علی شیء ما اجتمعوا علی التنویر ہذا ۱۲

وتاخیر العصر ما لم تتغیر الشمس وتعجیل المغرب وتاخیر العشاء الی ما قبل ثلث اللیل ویستحب فی الوتر لمن یالف صلوۃ اللیل ان یؤخر الوتر الی آخر اللیل وان لم یثق بالانتباہ اوتر قبل النوم۔

لقولہ علیہ السلام لولا ان اشق علی امتی لاخرت العشاء الی ثلث اللیل ۱۲

باب الاذان

ای ہذا باب فی بیان احکام الاذان ۱۲

الاذان سنۃ للصلوات الخمس والجمعۃ دون ما سواہا ولا ترجیع فیہ ویزید فی اذان الفجر بعد الفلاح الصلوۃ خیر من النوم مرتین والاقامۃ مثل الاذان الا انہ یزید فیہا بعد حی علی الفلاح قد قامت الصلوۃ مرتین ویترسل فی الاذان ویحدر فی الاقامۃ ویستقبل بہما القبلۃ فاذا بلغ الی الصلوۃ والفلاح حول وجہہ یمینا وشمالا ویؤذن للفائتۃ ویقیم فان فاتتہ صلوات اذن للاولی واقام وکان مخیرا فی الثانیۃ ان شاء اذن واقام وان شاء اقتصر علی الاقامۃ وینبغی ان یؤذن ویقیم علی طہر فان اذن علی غیر وضوء جاز ویکرہ ان یقیم

للرجال لا للنساء ۱۲ — فی عدد الکلمات وترجیع التکبیر وکراہۃ الخفض ۱۲ — لماروینا من حدیث لیلۃ التعریس ۱۲ — لیکون القضاء علی حسب الاداء ۱۲ — وفی نسخۃ علی طہارۃ ۱۲ — لانہ ذکر ولیس بصلوۃ فلا یضرہ ترک الوضوء ۱۲

ص کذا فی الہدایۃ ۱۲ ۲ قولہ یمینا وشمالا الخ یعنی الصلوۃ فی الیمین والفلاح فی الشمال ولا یحول قدمیہ قال الکرخی الا اذا کان علی منارۃ فاراد ان یخرج راسہ من نواحیہا لا باس ان یحول قدمیہ الا انہ لا یستدبر القبلۃ ولا یحول فی الاقامۃ لان التحویل کان لضرورۃ الاعلام للغائبین لا للحاضرین وقیل یحول اذا کان الموضع متسعا وکیفیۃ الاذان مشہورۃ لا تحتاج الی البیان ویؤذن قائما فان اذن قاعدا جاز مع الکراہۃ یعنی اذا کان للجماعۃ اما اذا اذن لنفسہ قاعدا فلا باس بہ لانہ لیس المقصود بہ الاعلام وانما المقصود بہ سنۃ الصلوۃ کما فی الجوہرۃ ۱۲ ۷ قولہ وان شاء اقتصر الخ لان الاذان لاستحضار الغائبین والرفقۃ حاضرون والاقامۃ لاعلام افتتاح الصلوۃ وہم الیہ محتاجون وہذا اذا قضاہا فی مجلس واحد اما اذا قضاہا فی مجالس فیشترط کلاہما کذا فی المستصفی ۱۲ عہ ای ترسل و یصیر بحال لا تمار فیہ الامین الصحیح عہ لقولہ علیہ السلام لا یزال امتی بخیر ما عجلوا المغرب واخروا العشاء ۱۲ عہ لقولہ علیہ السلام من خاف ان لا یقوم آخر اللیل فلیوتر اولہ الحدیث ۱۲ لان صلوۃ اللیل محضورۃ عہ لقولہ علیہ السلام من طمع ان یقوم آخر اللیل ۱۲ عہ لقولہ علیہ السلام اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر والترسل ہو ان یفصل بین کلمتین بسکتۃ والحدر ان لا یفصل ۱۲ عہ لانہ علیہ السلام قضی الفجر باذان واقامۃ غداۃ لیلۃ التعریس ۱۲

(حاشیہ متعلقہ صفحہ ہذا) لہ قولہ الاذان الخ ہو فی اللغۃ الاعلام وفی الشرع عبارۃ عن اعلام مخصوص فی اوقات مخصوصۃ بالفاظ مخصوصۃ جعلت علما للصلوۃ وانما قدم ذکر الاوقات علی الاذان لانہا اسباب والسبب مقدم علی الاعلام اذ الاعلام اخبار عن وجود المعلم بہ فلا بد للاخبار من سابقۃ وجود المخبر بہ ولان اثر الاوقات فی حق الخواص وہم العلماء والاذان اعلام فی حق العوام والخاص مقدم علی العام ولزیادۃ مرتبۃ العلماء قال الامام الکردری حقیق للمسلم ان یتنبہ بالوقت فاذا لم ینبہہ الوقت فلینبہہ الاذان وہو سنۃ مؤکدۃ علی الصحیح کما فی الجوہرۃ ۱۲ ۲ قولہ سنۃ للصلوات الخ ہو قول عامۃ الفقہاء وکذا الاقامۃ والاصل فی ثبوتہ الکتاب والسنۃ اما الکتاب فقولہ تعالی واذا نادیتم الی الصلوۃ وقولہ تعالی اذا نودی للصلوۃ واما السنۃ فحدیث عبد اللہ بن زید الانصاری قال لما اصبحنا اتینا رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فاخبرتہ بالرؤیا فقال ان ہذہ الرؤیا لحق فقم مع بلال فانہ اندی وامد صوتا منک الحدیث ۱۲ ۳ قولہ والجمعۃ الخ خصہا بالذکر مع کونہا داخلۃ فی الخمس لان لہا اذانین والتمیز من صلوۃ العیدین لانہا تشبہ العید من حیث اشتراط الامام والمصر فربما یظن ظان انہا کالعید کما فی الجوہرۃ ۱۲ ۴ قولہ ولا ترجیع الخ وہو ان یرجع فیرجع صوتہ بالشہادتین بعد ما خفض بہما وقال الشافعی فیہ ذلک ای الترجیع لحدیث ابی محذورۃ ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم امرہ بالترجیع رواہ الجماعۃ الا البخاری ولنا انہ لا ترجیع فی المشاہیر وکان ما رواہ تعلیما فظنہ ترجیعا کذا فی الہدایۃ اقول استدلال الشافعی بحدیث ابی محذورۃ غیر مستقیم لان مشروعیۃ الاذان کان فی السنۃ الاولی من الہجرۃ بعد الرؤیا وقالوا ان ابا محذورۃ کان مؤذنا فی مکۃ وان یراد بہ اعلام محض غیر مستقیم ایضا لانہ لم یصل فی مکۃ اعلاما مرۃ من خوف وابو محذورۃ لم یہاجر معہ صلی اللہ علیہ وسلم واقام بمکۃ سنۃ تسع وخمسین وقیل تسع وسبعین واللہ اعلم ۱۲ ۵ قولہ الصلوۃ خیر الخ لان بلالا قال الصلوۃ خیر من النوم حین وجد النبی صلی اللہ علیہ وسلم راقدا فقال علیہ السلام ما احسن ہذا یا بلال اجعلہ فی اذانک وخص الفجر بہ لانہ وقت نوم وغفلۃ ۱۲

ـــه قوله او يؤذن وهو جنب الخ رواية واحدة ووجه الفرق على احدى الروايتين هو للاذان شبها بالصلوٰة فيشترط الطهارة عن اغلظ الحدثين دون اخفهما عملا بالشبهين وفي الجامع الصغير اذا اذن على غير وضوء واقام لا يعيد والجنب احب ان يعيد وان لم يعد اجزأه اما الاول فلخفة الحدث واما الثاني ففي الاعادة بسبب الجنابة روايتان والاشبه ان يعاد الاذان دون الاقامة وقوله ان لم يعد اجزأه يعني الصلوٰة لانها جائزة بدون الاذان والاقامة كذا في الهداية ١٢ ـــه قوله ولا يؤذن لصلوٰة قبل الخ لان الاذان للاعلام وهو قبل الوقت تجهيل فان فعل اعاد في الوقت واما في الفجر فعند ابي يوسف يجوز في النصف الاخير من الليل وهو قول الشافعي رحمه الله وعندهما لا يجوز لقوله عليه السلام لبلال لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا قال الراوي ومد يديه عرضا ١٢ ـــه قوله شروطها الخ وهي جمع شرط وشرط الشئ هو الخارج الغير المؤثر فيه وهو في اللغة العلامة ومنه اشراط الساعة اي علاماتها وفي الشرع عبارة عن ما تقدم الشئ ولا صحة له الا به ويشترط استدامته ثم الشروط ثلثة انواع شرط الانعقاد لا غيره كالنية والتحريمة والوقت والخطبة وشرط الدوام كالطهارة وستر العورة واستقبال القبلة والثالث ما شرط وجوده حالة البقاء ولا يشترط وهو القراءة كذا في الجوهرة واعلم ان ما يتعلق بالشئ ان كان داخلا في الشئ يسمى ركنا كالركوع للصلوٰة وان كان خارجا عنه فان كان مؤثرا فيه اي كلما وجد ذلك المتعلق يوجد عقيبه وجوب ذلك الشئ بايجاب الله تعالى يسمى علة كعقد النكاح للحل وان لم يكن مؤثرا فيه فان كان موصلا اليه في الجملة يسمى سببا كالوقت لوجوب الصلوٰة وان لم يكن موصلا اليه فان توقف الشئ عليه يسمى شرطا كالوضوء للصلوٰة وان لم يتوقف عليه يسمى علامة كالاذان للصلوٰة فشرط الشئ هو الخارج عنه غير مؤثر فيه ولا موصل اليه المتوقف هو على وجوده فالوقت ليس لشرط بهذا المعنى فلهذا لم يذكره ههنا فان قلت وما وجه عدم ذكره التحريمة ههنا قلت لانها متصلة بالاركان فالحقت بها على انها عند بعض اصحابنا ركن صرح به في الكافي

على غير وضوء او يؤذن[ـه] وهو جنب ولا يؤذن[ـه] لصلوٰة قبل دخول وقتها الا في الفجر عند ابي يوسف ـ

باب[ـه] شروط الصلوٰة التي تتقدمها

يجب على المصلي ان يقدم الطهارة من الاحداث[ـه] والانجاس على ما قدمناه (في باب الانجاس ١٢) ويستر عورته[ـه] والعورة[ـه] من الرجل ما تحت السرة الى الركبة والركبة عورة دون السرة[ـه] وبدن المرأة الحرة كلها عورة[ـه] الا وجهها و كفيها[ـه] (للابتلاء بابدائهما) وما كان عورة من الرجل فهو عورة من الامة وبطنها و ظهرها عورة وما سوى ذلك من بدنها ليس بعورة ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها[ـه] ولم يعد ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود فان صلى قائما اجزاه والاول[ـه] افضل وينوي[ـه] للصلوٰة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل ويستقبل[ـه] القبلة الا ان يكون خائفا فيصلي الى اي جهة قدر فان اشتبهت عليه (تحقيق صدر ١٢)

ـه المنع كذا في الجوهرة ١٢ ـــه قوله صلى معها الخ هذا على وجهين ان كان ربع الثوب او اكثر منه طاهرا يصلي فيه ولو صلى عريانا لا يجزيه لان ربع الشئ يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذلك عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف يتخير بين ان يصلي عريانا وبين ان يصلي فيه والصلوٰة فيه افضل لان في الصلوٰة فيه ترك فرض واحد وفي الصلوٰة عريانا ترك فروض كذا في الهداية والجوهرة ١٢ ـــه قوله وينوي الخ والاصل فيه قوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات ولان ابتداء الصلوٰة بالقيام وهو متردد بين العادة والعبادة ولا يقع التميز الا بالنية وهي العلم السابق بالعمل ١٢ ـــه اي هذا باب في بيان شروط الخ ـــه اعم من ان يكون الحدث اصغر او اكبر ـــه لقوله عليه السلام الركبة من العورة ١٢ ـــه لقوله عليه السلام المرأة مستورة ١٢ ـــه وايضا القدم ليست بعورة على الاصح ١٢ ـــه لقول عمر الق عنك الخمار يا دفار أتتشبهين بالحرائر ١٢ ـــه هكذا فعل اصحاب رسول الله عليه السلام وصفته القعود ان يقعد مادا رجليه الى الكعبة ليكون استر له ١٢ ـــه لكونه الستر فيه والستر واجب لحق الصلوٰة وحق الناس ١٢ ـــه لقوله تعالى فولوا وجوهكم شطره ثم من كان بمكة ففرضه اصابة عينها ومن كان غائبا ففرضه اصابة

ـه الحمد لله

١٢ ـــه قوله ويستر عورته الخ لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يواري عورتكم عند كل صلوٰة وقال عليه السلام لا صلوٰة لحائض اي بالغة الا بخمار كذا في الهداية ١٢ ـــه قوله والعورة الخ لقوله عليه السلام عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته والعورة على نوعين غليظة كالقبل والدبر وخفيفة وهي ما عداهما وقليل انكشاف العورة لا يمنع الصلوٰة وكثيرها يمنع وحد المانع ربع عضو فما زاد عند ابي حنيفة ومحمد وما دونه لا يمنع وعند ابي يوسف المانع النصف فما زاد وما دونه

القبلة وليس بحضرته من يسئله عنها اجتهد وصلى فان علم انه اخطا بعد ما صلى فلا اعادة عليه وان علم ذلك وهو فى الصلوٰة استدار الى القبلة وبنى عليها۔

باب صفة الصلوٰة

فرائض الصلوٰة ستة التحريمة والقيام والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة مقدار التشهد وما زاد على ذلك فهو سنة واذا دخل الرجل فى صلوٰته كبر ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذى بابهاميه شحمة اذنيه فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر اجزاه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز الا ان يقول الله اكبر او الله الاكبر او الله الكبير

اذا كان يحسن التكبير ١٢

ابن حجر والبراء وانس ان النبى عليه السلام كان اذا كبر رفع يديه حذاء اذنيه وروى مالك بن الحويرث والامام الطحاوى وهكذا اقول اما رواه الشافعى من حديث ابى حميد الساعدى ضعيف ضعفه الامام الطحاوى بان هذا الحديث روى عن محمد من طريق آخر وفيه بين محمد وابى حميد واسطة رجل لا يعرف اسمه ومجهول وروى البخارى عن محمد عن ابى حميد بغير واسطة وهو محل نظر ايضا لان محمدا ما ثبت سماعه من ابى حميد ولا يحتمل هذا سنة ايضا ومن اثبت سماعه فقد اثبت من عبد الحميد وهو ضعيف وفى رواية ان محمدا حضر ابا حميد والحال ان قتادة قد مات قبله وقتل مع على كرم الله وجهه وهو صلى عليه بنفسه فالحديث ضعيف ليس بصحيح وان صح فهو معارض لما رويناه ومن التوفيق ان يقال انه عليه السلام رفع يديه الى منكبيه وحاذى بابهاميه شحمة اذنيه فلا تعارض بينهما فاحفظ هكذا سمعت من اساتذتى الاعلام وقت قرائتى الحديث فى المدرسة العربية الديوبندية ابقاها الله الى يوم القيام ١٢ **لك قوله** اجزاه لان التكبير هو التعظيم لغة وهو حاصل ولقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى فباى اسم من الاسماء شرع جاز الا ان يكون الاسم مشتركا كالرحيم فلا يجوز به فافهم ١٢ **ع** لانه ليس فى وسعه الا التوجه الى جهة التحرى والتكليف مقيد بالوسع ١٢ **ع** لان اهل قباء لما سمعوا تحول القبلة استداروا وهم فى الصلوٰة وما انكره النبى عليه السلام ١٢ **ـه** اى تكبيرة الافتتاح لقوله تعالى وربك فكبر والامر للوجوب **ـه** لقوله تعالى وقوموا لله قانتين والامر للوجوب ١٢ **ـه** لقوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن ١٢ **ـه** لقوله تعالى واركعوا واسجدوا والركوع هو الانحناء والسجود هو الانخفاض ١٢ **ـه** لقوله عليه السلام وتحريمها التكبير فعلم انه للتحريم بغيره ١٢

لـه قوله اجتهد الخ لان الصحابة تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم والاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود فان لم يقع اجتهاده على شىء من الجهات قيل يؤخر الصلوٰة وقيل يصلى الى الجهات الاربع والمسئلة على ثلثة اوجه اما ان يشك ولا يتحرى وجوابه ان صلوٰته على الجواز الا ان تبين له الخطاء والثانى ان يشك ولا يتحرى وجوابه ان صلاته على الفساد الا ان تبين له الصواب فان تبين له الصواب ان علم بعد الفراغ انه اصاب القبلة لا يعيد وان علم فى الصلوٰة انه اصاب القبلة استانف ولا يجوز له البناء والثالث ان يشك ويتحرى وهى مسئلة الكتاب وجوابه ان الصلوٰة على الجواز ولو تبين له الخطاء ١٢ **لـه قوله** صفة الصلوٰة الخ وهذا من باب اضافة الشىء الى نفسه اعلم ان الوصف كلام الواصف والصفة هى المعنى القائم بذات الموصوف فقول القائل زيد عالم وصف لزيد لا صفة له والعلم القائم به صفة لا وصف وحاصله ان قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف كذا فى الجوهرة ١٢ **لـه قوله** والقعدة الاخيرة الخ لانه عليه السلام اخذ بيد عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وعلمه التشهد الى قوله عبده ورسوله ثم قال اذا فعلت هذا وقلت هذا فقد قضيت صلاتك علق تمامها به وما لا يتم الفرض الا به فهو فرض ١٢ **لـه قوله** سنة الخ اطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة معها ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال والقعدة الاولى وقراءة التشهد فى الاخيرة والقنوت فى الوتر وتكبيرات العيدين والجهر فيما يجهر فيه والمخافتة فيما يخافت فيه ولهذا يجب سجدة السهو بتركها فهذا هو الصحيح وتسميتها سنة فى الكتاب لما انه ثبت وجوبها بالسنة كذا فى الجوهرة والهداية ١٢ **لـه قوله** مع التكبير الخ لمواظبة النبى عليه السلام وهذا اللفظ يشير الى المقارنة وهو المروى والمحكى عن الطحاوى والاصح انه يرفع اولا فاذا استقرتا فى موضع المحاذاة كبر لان الرفع بمنزلة النفى كانه نبذ ما سوى الله تعالى وراء ظهره فاليد اليمنى كالآخرة واليسرى كالدنيا ولان فى الرفع نفى الكبرياء عن غير الله وقوله الله اكبر بمنزلة اثبات الكبرياء لله تعالى والنفى مقدم على الاثبات كما فى كلمة الشهادت لا اله الا الله والاصح تكبيرة الافتتاح الا فى حال القيام اما اذا اخذ ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب يصح وان كان الى الركوع اقرب لا يصح **لـه قوله** حتى يحاذى بابهاميه شحمة اذنيه الخ وعند الشافعى يرفع الى منكبيه وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد والجنازة لحديث ابى حميد الساعدى قال كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا كبر رفع يديه الى منكبيه ولنا رواية وائل بن

باب صفة الصلاة

ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى ويضعهما تحت السرة ثم يقول ..... سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ويسرّ بهما ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها او ثلث آيات من اى سورة شاء واذا قال الامام ولا الضالين قال آمين ويقولها

ف قال في حقه احمد بن حنبل انه ما رايت اوعى للعلم من وكيع ولا احفظ منه وقال احمد بن سهل كان وكيع امام المسلمين في وقته وقال ابن معين ما رايت افضل من وكيع كان يستقبل القبلة ويحفظ الحديث ويقوم الليل ويسرد الصوم ويفتي بقول ابي حنيفة والثاني موسى بن عمير قال الحافظ الذهبي في ميزانه موسى بن عمير العنبري التميمي الكوفي قال ابن معين وابو حاتم ثقة وقال الحافظ ابن حجر انه ثقة والثالث علقمة قال الذهبي في ميزانه علقمة بن وائل ابن حجر صدق انتهى وقال الحافظ ابن حجر ذكره ابن حبان في الثقات وقال ابن سعد انه كان ثقة وقال الشيخ قاسم قطلوبغا الحنفي في تخريج احاديث الاختيار بعد ما اخرج فيه هذا الحديث ناقلا من مصنف ابن ابي شيبة ان هذا سند جيد ووكيع احد الاعلام وموسى بن عمير وثقه ابو حاتم واخرج له النسائي وعلقمة اخرج له البخاري في رفع اليدين ومسلم في صحيحه والاربعة ووثقه ابن حبان فهو الشاهد لحديث علي رضي الله عنه المقدم ذكره فهذا حديث صحيح سندا ومتنا تقوم به الحجة كذا في شرح الترمذي وغيره ١٢ **ت قوله** ويسر بهما الخ لقول ... ابن مسعود اربع يخفيهن الامام وذكر من جملتها التعوذ والتسمية وآمين وقال الشافعي يجهر بالتسمية عند الجهر بالقراءة لما روى ان النبي عليه السلام جهر في صلوته بالتسمية قلنا هو محمول على التعليم لان انسا اخبر لانه عليه السلام كان لا يجهر بها ثم عن ابي حنيفة انه لا ياتي بها في اول كل ركعة كالتعوذ وهو رواية الحسن وعنه انه ياتي بها احتياطا وهو قولهما وهو الصحيح ولا ياتي بها بين السورة والفاتحة

١٢ ✤

ع ه لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله ثم التعوذ للتبع للقراءة دون الثناء عندنا خلاف لابي يوسف ١٢ **غ ه** سميت فاتحة لانه يفتتح بها القراءة ١٢ **س ه** لقوله عليه السلام اذا امن الامام فامنوا فان من وافق تامينه تامين الملئكة غفر له ما تقدم من ذنبه ١٢

✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤

✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤

١٢ ✤

ك ه قوله ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى تحت السرة الخ لقوله عليه السلام ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة وهو حجة على مالك في الارسال وعلى الشافعي رح في الوضع على الصدر ولان الوضع تحت السرة اقرب الى التعظيم وهو المقصود ثم الاعتماد سنة القيام عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى لا يرسل حالة الثناء والاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه والا فلا هو الصحيح فيعتمد في حالة القنوت وصلوة الجنازة ويرسل في القومة وبين تكبيرات الاعياد انتهى ما في الهداية اقول اجمالا ان هذه مسئلة معركة الآراء بين العلماء فاعلم انه روى عن علي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال السنة وضع الكف على الكف في الصلوة تحت السرة وقال جرير الضبي رايت عليا يمسك شماله بيمينه على الرسغ فوق السرة وروى عن ابي مجلز تحت السرة وعن ابي وائل قال ابو هريرة اخذ الكف على الكف في الصلوة تحت السرة وروى ايضا عن طاوس انه عليه السلام كان يشد بهما على الصدر وكذا حديث وائل بن حجر قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره فقال المحدثون ان حديث الصدر صحيح واليه ذهب الشافعي وحديث تحت السرة ضعيف لان في حديث علي عبد الرحمن بن اسحق الكوفي وهو ضعيف ضعفه احمد بن حنبل ذكره ابوداود قلنا ضعف عبد الرحمن لا يلزم منه ضعف الحديث عند امامنا الاعظم ابي حنيفة ومالك لتقدمهما عليه وقال ابن الجوزي في التنقيح وعن الامام احمد روايتان الوضع تحت السرة والوضع فوقها انتهى فلم ياخذ احد من الاربعة حديث الوضع على الصدر فلو كان عندهم صحيحا كيف تركوا العمل به خصوصا الامام احمد الذي رواه في مسنده برواية هلب واذا روى الراوي حديثا وعمل بخلافه لم يؤخذ برواية تلك الحاصل ان كلا الامرين الوضع تحت السرة والصدر والوضع فوقه صحيح فذهب الشافعي الى حديث الصدر وامامنا ابو حنيفة وسفيان الثوري واسحق بن راهويه وابو اسحق المروزي الى حديث تحت السرة وقال النووي يجعلها تحت صدره فوق سرته وقال هذا مذهبنا المشهور وعليه الجمهور وما قيل انه ليس للحنفيين دليل قوي في هذه المسئلة فهو قول سخيف لانا نروي حديثا صحيحا جيدا وهو ما اخرجه ابن ابي شيبة في مصنفه قال حدثنا وكيع عن موسى بن عمير عن علقمة بن وائل بن حجر عن ابيه قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم وضع يمينه على شماله في الصلوة تحت السرة انتهى وهذا حديث قوي من حيث السند لان فيه رجالا ثلثة سوى الصحابي وكلهم ثقات الاول وكيع قال الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب ان وكيع بن الجراح بن مليح الرواسي الكوفي كنيته ابو سفيان

له قوله ويخفيها الخ اے الآمين لما روينا من حديث ابن مسعود اربع يخفيهن الخ ولما روى عن علقمة ابن وائل عن ابيه ان النبى عليه السلام قرأ غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقال آمين وخفض بها صوته وروى احمد وابو يعلى والطبرانى والدارقطنى والحاكم فى المستدرك من حديث شعبة عن سلمة بن كهيل عن حجر ابى العنبس عن علقمة بن وائل عن ابيه انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما بلغ غير المغضوب عليهم ولا الضالين قال آمين واخفى بها صوته وايضا يؤيد الاخفاء ما روى الطحاوى فى معانى الآثار قال ثنا سليمان ابن شعيب الكسانى ثنا على ابن معبد ثنا ابو بكر بن عياش عن ابى سعيد عن ابى وائل قال كان عمر وعلى لا يجهران ببسم الله الرحمن الرحيم ولا بالتعوذ ولا بآمين وما روى عن سفيان عن سلمة ابن كهيل عن حجر بن عنبس عن وائل ابن حجر قال سمعت النبى صلى الله عليه وسلم قرأ غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقال آمين ومد بها صوته لا ينافى الخفض لان المراد بالمد الاطالة قاله ابن سيد الناس فى شرح الترمذى وقال استاذ استاذنا الحافظ الحاج مولانا احمد على المحدث السهارنفورى فى حاشية الترمذى معنى مد بها صوته اے مد صوته بآخر الكلمة وتدل على هذا المعنے قرينة فعل اكابر من الصحابة كما روى الطحاوى فى معانى الآثار والطبرانى فى تهذيب الآثار ان عمر وعليا كانا يخفضان بها صوتهما ولا يفهم انهما مع هذا القرب والرتب لم يطلعا على الجهر وسلكا مسلك خلاف النبى صلى الله عليه وسلم (معاذ الله منه) واذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال ولو سلم ان معنے مد رفع فلا يثبت الجهر ايضا لان الرفع لا يستلزم الجهر كما هو لا يخفى على المهرة وما روى انه يرفع بها صوته وفى رواية يرفع بها صوته حتى يرتج به المسجد فهو على تقدير صحة الحديث اقول ولى كلام فى كليهما لان رواية يرفع بها صوته رواه ابو داؤد وفى اسناده عبد الجبار ابن وائل بن حجر يروى عن ابيه وائل وسماعه عن ابيه ليس بثابت صرح به الترمذى فى كتاب الحدود فالحديث منقطع والمنقطع لا يثبت الحكم

باب صفة الصلوٰة

المؤتم ويخفيها[١] ثم يكبر ويركع[٢] ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه[٣] ويبسط ظهره ولا يرفع راسه ولا ينكسه ويقول فى ركوعه سبحان ربى العظيم ثلثا وذلك ادناه ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد فاذا[٤] استوى قائما كبر وسجد واعتمد بيديه على الارض ووضع[٥] وجهه بين كفيه وسجد على انفه وجبهته فان اقتصر على احدهما جاز عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا[٦] لا يجوز

لا يتابع فى الحديث وقال الامام احمد هو ضعيف وقال ابن معين انه يروى احاديث مناكير وقال النسائى ليس بالقوى وقال الامام العينى فى شرح الهداية ان الحديث الذى فيه ذكر ارتجاج المسجد حديث ضعيف كما فى شرح الترمذى وغيرها من المعتبرات وافادنى المحقق العلام الحبر القمقام الشيخ المقدام مولانا الحاج رشيد احمد المحدث الگنگوہى ان معنے آمين استجب وهو دعاء والمستحب فى الدعاء الاخفاء فاحفظ فانه عجيب ١٢ ك٢ قوله فاذا استوى قائما الخ الاستواء قائما ليس بفرض وكذا الجلسة بين السجدتين والطمانينة فى الركوع والسجود وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يفترض ذلك كله وهو قول الشافعى رح لقوله عليه السلام للاعرابى حين اخف الصلوٰة قم فصل فانك لم تصل ولهما ان الركوع هو الانحناء والسجود هو الانخفاض لغة فيتعلق الركنية بالادنى فيهما وكذا الانتقال اذ هو غير مقصود وفى آخر ما روى تسميته اياه صلوٰة حيث قال وما نقصت من هذا شيئا فقد نقصت من صلاتك والمعنے انك نقصت من الصلوٰة الواجبة عليك واثبات النقصان يدل على حصول الاصل فحصل المراد كما فى الهداية ١٢ ك٣ قوله واعتمد الخ يعنى فى حالة سجوده لان وائل بن حجر وصف صلوٰة رسول الله صلى الله عليه وسلم فسجد وادعم على راحتيه ورفع عجيزته ١٢ ك٤ قوله ووضع وجهه الخ لما روى انه عليه السلام فعل كذلك ولان آخر الركعة معتبر باولها فكما يجعل راسه بين يديه فى اول الركعة عند التحريمة فكذا فى آخرها كذا فى النهاية ويوجه اصابع يديه نحو القبلة فى سجوده وروى عن ابن عمر انه راى رجلا ساجدا قد عدل بيديه عن القبلة فقال استقبل بهما القبلة فانهما تسجدان مع الوجه كما فى الجوهرة ١٢ ك٥ قوله وعلى انفه وجبهته الخ لما واظب عليه النبى عليه السلام فروى عن عبد الجبار عن ابيه وائل رفعه انه صلى الله عليه وسلم كان يضع انفه على الارض مع جبهته وفى حديث ابى حميد ثم سجد فامكن انفه وجبهته من الارض وروى ابن عباس رفعه قال لا صلوٰة لمن لا يصيب انفه من الارض ما يصيب الجبين اخرجه الدارقطنى ورواته ثقات ١٢ ك٦ قوله وقالا لا يجوز الخ وهو رواية عنه لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعد منها الجبهة ولابى حنيفة رح ان السجود يتحقق بوضع بعض الوجه وهو المامور به الا ان الخد والذقن خارج بالاجماع والمذكور فيما روى الوجه فى المشهور ووضع اليدين والركبتين سنة عندنا لتحقق السجود بدونهما واما وضع القدم فهو فرض لان السجدة انما تتم بالوضع والرفع وكلاهما لا يتيسر الا بوضعها وما لا يتيسر الفرض الا به يفترض ايضا ١٢ ك لان النبى عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع

ك لقوله عليه السلام لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك ١٢ ك لانه عليه السلام

عندهم وحديث يرتج به المسجد رواه ابن ماجة وفى معناه واسناده كليهما كلام اما فى المعنى فلان المسجد النبوى كان عريشا فما معنى قولهم حتى يرتج به المسجد والكلام فيه من قبل الاسناد انه فى اسناده لبشر بن رافع وهو ضعيف ضعفه البخارى والترمذى والنسائى والامام احمد وابن معين وقال ابن قطان بشر بن رافع ابو الاسباط الحارثى ضعيف وهو يروى عن ابى عبد الله عن ابى هريرة وهو مجهول الحال … الترمذى انه ليس بقوى وفى البخارى انه

الاقتصار على الانف الامن عذر فان سجد على كور عمامته او على فاضل
ثوبه جاز ويبدى ضبعيه ويجافى بطنه عن فخذيه ويوجه اصابع رجليه
نحو القبلة ويقول فى سجوده سبحان ربى الاعلى ثلثا وذلك ادناه ثم
يرفع راسه ويكبر واذا اطمأن جالسا كبر وسجد فاذا اطمأن ساجدا كبر و
استوى قائما على صدور قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض ويفعل
فى الركعة الثانية مثل ما فعل فى الاولى الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يرفع
يديه الا فى التكبيرة الاولى فاذا رفع راسه من السجدة الثانية فى الركعة
الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى نصبا ووجه
اصابعه نحو القبلة ووضع يديه على فخذيه ويبسط اصابعه ثم يتشهد
والتشهد ان يقول التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك
ايها النبى ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ولا يزيد على
هذا فى القعدة الاولى ويقرأ فى الركعتين الاخريين بفاتحة الكتاب خاصة
فاذا جلس فى اخر الصلوة جلس كما جلس فى الاولى وتشهد وصلى على
النبى صلى الله عليه وسلم ودعا بما شاء مما يشبه الفاظ القرآن والادعية
الماثورة ولا يدعو بما يشبه كلام الناس ثم يسلم عن يمينه ويقول
السلام عليكم ورحمة الله ويسلم عن يساره مثل ذلك ويجهر

(interlinear glosses: لانه كان يكبر عند كل خفض ورفع ۱۲ — معتمدا بيديه على ركبتيه ۱۲ — اى من القيام والقراءة والركوع والسجود ۱۲ — نحو القبلة ۱۲ — اى العبادات القولية — اى العبادات البدنية ۱۲ — اى العبادات المالية ۱۲ — وهى فضل وان سبح او سكت جاز ۱۲ — لانه عليه السلام قال لابن مسعود ثم اختر من الدعاء اطيبه واعجبها ۱۲ — تحرزا عن الفساد ۱۲)

ه ان النبى عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر ۱۲
ه اى يظهرهما من لابدائه بمعنى الاظهار والصحيح بالسكون العضد لقوله عليه السلام وابد ضبعيك ۱۲ ه
لقوله عليه السلام فى حديث الاعرابى ثم ارفع راسك حتى تستوى جالسا ۱۲ ه وهكذا وصفت عائشة قعود
رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الصلوة ۱۲ ه لقول ابن مسعود علمنى عليه السلام التشهد فى وسط الصلوة
واخرها فاذا كان وسط الصلوة نهض اذا فرغ من التشهد واذا كان آخر الصلوة دعا لنفسه بما شاء ۱۲

ه قوله على كور عمامته الخ اى على دور عمامته يقال كور عمامته اذا ادارها على راسه لان النبى عليه السلام كان يسجد على كور عمامته ۱۲ ه
قوله او على فاضل ثوبه الخ لانه عليه السلام صلى فى الثوب الواحد يتقى بفضوله حر الارض وبردها قال الشرنبلالى على ظهر كف او على فصل ثوبه اذا
تطهر الارض الجواز مقرر ۱۲ ه قوله ويجافى الخ اى يباعده لانه عليه السلام كان اذا سجد جافى حتى ان بهمة لو ارادت ان تمر بين يديه لمرت والمرأة
تخفض وتلصق بطنها بفخذيها ۱۲ ه
قوله ويوجه الخ وكذلك اصابع يديه لقوله عليه السلام اذا سجد المؤمن سجد كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع ويعتدل فى سجوده ولا يفترش ذراعيه ويضم فخذيه لقوله عليه السلام اعتدلوا فى السجود ولا يفترش احدكم ذراعيه افتراش الكلب ليضم فخذيه ۱۲ ه قوله ويقول الخ لانه لما نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال عليه السلام اجعلوها فى سجودكم ولما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال اجعلوها فى ركوعكم ۱۲ ه قوله ولا يقعد الخ لما روى عن ابى هريرة ان النبى عليه السلام كان ينهض فى الصلوة على صدور قدميه وقال الشافعى يجلس جلسة خفيفة ثم ينهض لانه عليه السلام فعل ذلك قلنا هو محمول على حالة الكبر و لان هذه قعدة استراحة والصلوة ما وضعت لها ۱۲ ه قوله الا فى التكبيرة الاولى الخ لقوله عليه السلام لا ترفع الايدى الا فى سبع مواطن تكبيرة الافتتاح وتكبيرة القنوت وتكبيرات العيدين وذكر الاربع فى الحج والذى يروى من الرفع فى الركوع كما قال الشافعى محمول على الابتداء كذا نقل عن ابن الزبير ۱۲ ه قوله التحيات الخ تشهد عبد الله بن مسعود قال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدى وعلمنى التشهد كما كان يعلمنى سورة من القرآن وقال التحيات لله الخ والاخذ بهذا اولى من الاخذ بتشهد غيره من تشهد ابن عباس وابى موسى الاشعرى وذلك ومن اللطائف المناسبة للمقام ما حكى ان اعرابيا دخل على ابى حنيفة وهو جالس مع اصحابه فقال بواو ام بواوين فقال ابو حنيفة بواوين فقال بارك الله فيك كما بارك فى لا ولا فلم يعلم احد من الاصحاب السؤال والجواب فسألوه عن ذلك فقال سألنى عن التشهد بواو واحدة كتشهد ابى موسى الاشعرى ام بواوين كتشهد ابن مسعود فقلت له بواوين فقال لى بارك الله فيك كما بارك فى شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية انتهى ۱۲ ه قوله ويقرأ الخ لحديث ابى قتادة ان النبى عليه السلام قرأ فى الآخريين بفاتحة الكتاب وهذا بيان الافضل هو الصحيح ۱۲ ه قوله ثم يسلم عن يمينه الخ لما روى عن ابن مسعود

باب صفة الصلوة

بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء
ان كان اماما ويخفي القراءة فيما بعد الاوليين وان كان منفردا فهو
مخير ان شاء جهر واسمع نفسه وان شاء خافت ويخفي الامام القراءة في الظهر
والعصر والوتر ثلث ركعات لا يفصل بينهن بسلام ويقنت في الثالثة
قبل الركوع في جميع السنة ويقرأ في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب
وسورة معها فاذا اراد ان يقنت كبر ورفع يديه ثم قنت ولا يقنت في
صلوة غيرها وليس في شيء من الصلوة قراءة سورة بعينها لا يجوز غيرها
ويكره ان يتخذ قراءة سورة بعينها للصلوة لا يقرأ فيها غيرها وادنى ما يجزي
من القراءة في الصلوة ما يتناوله اسم القرآن عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يجوز اقل من ثلث آيات قصار او آية طويلة ولا
يقرأ المؤتم خلف الامام ومن اراد الدخول في صلوة غيره يحتاج الى

(interlinear glosses: فيما هو الماثور المتواتر — كآية الكرسي وآية الدين — وقولهما في القراءة احتياط ١٢)

خلف الامام للفرضية لقوله عليه السلام لا صلوة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب قلنا ظاهره يوجب فساد صلوة من لم يقرأ بهذا لكنه لابد من تخصيص لان اكثر الائمة على عدم فرضية القراءة على المقتدي لما روينا من الروايات المعتبرة ..... والاحاديث الصحيحة واما تاويله لا صلوة كاملة لمن لم يقرأ الخ فاستبعده المحقق ابن الهمام بان متعلق الجار الواقع خبرا استقرار عام فيكون التقدير لا صلوة كائنة وموجودة وعدم الوجود شرعا هو عدم الصحة هذا هو الاصل بخلاف لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد فان قيام الدليل على الصحة اوجب كون المراد كونا خاصا اي كاملة انتهى والحاصل انه لا يقدر المتعلق خاصا وهو كاملة بل عاما فيفيد عدم الصحة اقول قام الدليل ههنا ايضا على كون المتعلق خاصا وهو قوله صلى الله عليه وسلم من صلى صلوة لم يقرأ فيها بام القرآن فهي خداج اي ناقصة غير تام وحمل النقصان على عدم الصحة بعيد ايضا تخصيصه بغير المقتدي يخرجه عن القطعية ولا يثبت الفرضية الا بالقطعي والله اعلم فان قلت في حديث عبادة بن الصامت لا تفعلوا الا بام القرآن اي لا تقرءوا الا بام القرآن فانه لا صلوة لمن لم يقرأ بها يقتضي وجوب قراءة الفاتحة خلف الامام قلنا يحتمل ان يكون معناه اذا انتم منفردين لا عموم التعليل بقوله فانه لا صلوة لمن لم يقرأ بها لمزيد اهتمام فاتحة الكتاب بانها بحيث لا تجوز صلوة المنفرد بدونها ولا تجوز صلوة احد بدونها حقيقة او حكما فالمنفرد حقيقة والمقتدي حكما وانما اولوه لما روي عن جابر بن عبد الله يقول من صلى ركعة لم يقرأ فيها بام القرآن فلم يصل الا ان يكون وراء الامام قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح هذا والله اعلم وعلمه احكم ١٢ منه انما قال فيما بعد الاوليين دون الاخريين ليشمل المغرب

لان ما بعد الاوليين فيه هو ركعة واحدة ١٢ منه هو واجب عند ابي حنيفة وسنة عندهما ١٢ منه للاطلاق نص

١ قوله والوتر ثلث الخ وقال الشافعي ان اوتر بواحدة او ثلث او خمس او سبع جاز والثلث افضل لحديث ابي ايوب الانصاري عنه عليه السلام انه قال الوتر حق على كل مسلم الحديث ولنا حديث عائشة وابن عباس رض انه عليه السلام كان يقرأ في الركعة الاولى من الوتر سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد انتهى وعمر رض لما راى سعدا اوتر بركعة فقال ما هذه البتيراء كذا في المجتبى وهو لي الوتر واجب عند امامنا الاعظم رح لقوله عليه السلام ان الله زادكم صلوة الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر والامر للوجوب ولهذا يجب قضاؤها بالاجماع ١٢ منه قوله ولا يقرأ المؤتم خلف الامام الخ لقوله عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وعليه اجماع الصحابة وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من صلى خلف الامام فان قراءة الامام له قراءة وعن جابر بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى ورجل خلفه يقرأ فجعل رجل من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ينهاه عن القراءة في الصلوة فلما انصرف اقبل عليه الرجل فقال اتنهاني عن القراءة خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فتنازعا حتى ذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام من صلى خلف الامام فان قراءة الامام له قراءة

باب صفة الصلوة

وعن عبيد الله بن مقسم انه سال عبد الله بن عمر وزيد ابن ثابت وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم فقالوا لا تقرأ خلف الامام في شيء من الصلوة وسئل عبد الله بن مسعود عن القراءة خلف الامام قال انصت فان في الصلوة شغلا سيكفيك ذلك وعن ابن عمر قال من صلى خلف الامام كفته قراءته وعن علقمة بن قيس قال لان اعض على جمرة احب الي من ان اقرأ خلف الامام قال بن الخطاب ليت في فم الذي يقرأ خلف الامام حجرا اخبرنا داود بن قيس حدثنا عمرو بن محمد بن زيد عن موسى ابن سعيد بن زيد بن ثابت يحدثه عن جده انه قال من قرأ خلف الامام فلا صلوة له وعن عبد الله بن شداد بن الهاد قال ام رسول الله صلى الله عليه وسلم في العصر قال فقرأ رجل خلفه فغمزه الذي يليه فلما ان صلى قال لم غمزتني قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قدامك فكرهت ان تقرأ خلفه فسمعه النبي صلى الله عليه وسلم فقال من كان له امام فان قراءته له قراءة وقال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا واكثر المفسرين على ان هذا خطاب للمقتدين وفي حديث ابي هريرة رضي الله عنه واذا قرئ فانصتوا قال مسلم هذا الحديث صحيح وقال الشافعي يقرأ الفاتحة

١ قوله سنة مؤكدة الخ لقوله عليه السلام الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وقال عليه السلام ما من ثلثة في قرية لا يؤذن فيهم الصلوة الا قد استحوذ عليهم الشيطان عليك بالجماعة فانما ياخذ الذئب القاصية فهي تسقط في حال العذر مثل مدافعة الاخبثين واحدهما او خوف الظلمة او المطر والريح في الليلة المظلمة واما بالنهار فليست الريح عذرا ١٢ ٢ قوله فاقرأهم الخ لقوله عليه السلام يؤم القوم اقرأهم لكتاب الله

المقتدي وزيادة اقتدار فصح اقتدار ١٢

نيتين نية الصلوة ونية المتابعة والجماعة سنة مؤكدة واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة فان تساووا فاقرأهم فان تساووا فاورعهم فان تساووا فاسنهم ويكره تقديم العبد والاعرابي والفاسق والاعمى وولد الزناء فان تقدموا جاز وينبغي للامام ان لا يطول بهم الصلوة ويكره للنساء ان يصلين وحدهن بجماعة فان فعلن وقفت الامامة وسطهن كالعراة ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه وان كانا اثنين تقدمهما ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامرأة او صبي ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخنثى ثم النساء فان قامت امرأة الى جنب رجل وهما مشتركان في صلوة واحدة فسدت صلوته ويكره للنساء حضور الجماعة ولا باس بان تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشاء عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد يجوز خروج العجوز في سائر الصلوات ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس البول ولا الطاهرات خلف المستحاضة ولا القاري خلف الامي ولا المكتسي خلف العريان ويجوز ان يؤم المتيمم المتوضئين والماسح على الخفين الغاسلين ويصلي القائم خلف القاعد ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف المومي ولا يصلي المفترض خلف المتنفل ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا اخر ويصلي المتنفل خلف المفترض ومن اقتدى بامام ثم علم انه على غير طهارة اعاد الصلوة

١٠ لان لم يكن عدوا لم تقبل الا انه يستحب الاعادة ١٢ ١١ للحيه وجهله وهو ليسكن لبادية عربيا كان او عجميا ١٢ ١٣ لانه لا يجتنب النجاسة ولا يهتدي الى القبلة الا بغيره واذا لم يكن في مسجده افضل منه فهو اولى ١٢ ١٤ لقوله عليه السلام من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة ١٢ ١٥ لقوله عليه السلام ليليني منكم

فان كانوا سواء فاعلمهم بالسنة فان قلت كيف قدمتم الاعلم على الاقرء قلنا لان اقرءهم كان اعلمهم لانهم كانوا يتلقونه باحكامه فقدم في الحديث ولا كذلك في زماننا فقدمنا الاعلم كما في الهداية ولقوله عليه السلام يؤم القوم اعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء فاقدمهم هجرة الحديث ١٢ ٣ قوله فاورعهم الخ لقوله عليه السلام اجعلوا ائمتكم خياركم وقال من صلى خلف عالم تقي فانما صلى خلف نبي ١٢ ٤ قوله وولد الزناء الخ لنفرة الناس عنه لكونه منها وما قيل لانه ليس له اب يفقهه فيغلب عليه الجهل تعليل مردود ٥ قوله جاز الخ لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر اخرجه الدار قطني ولان ابن عمر وانس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين كانوا يصلون خلف الحجاج مع انه كان افسق اهل زمانه حتى قال عمر بن عبد العزيز لو جاءت كل امة بخبيثها وجئنا بابي محمد يعني الحجاج لغلبناهم ١٢ ٦ قوله تقدمهما الخ لانه عليه السلام تقدم على انس واليتيم حين صلى بهما فان قلت صلى ابن مسعود بعلقمة والاسود في بيته وقام وسطهما قلنا فعل ابن مسعود كان لضيق المقام كذا قال النخعي وهو اعلم الناس بمذهب ابن مسعود ٧ قوله ولا يصلي الخ لان الصحيح اقوى حالا من المعذور والشيء لا يتضمن ما هو فوقه والامام ضامن بمعنى تضمن صلاته صلوة المقتدي كذا في الهداية ١٢ ٨ قوله والماسح على الخفين الغاسلين الخ وهذا بالاجماع لان المسح طهارة كاملة لا تقف على الضرورة ولان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وما حل بالخف يزيله المسح كذا في الجوهرة

احكام الجماعة

٩ قوله ولا من يصلي فرضا الخ لان الاقتداء شركة وموافقة فلابد من الاتحاد ١٢ ١٠ قوله اعاد الصلوة الخ لقوله عليه السلام من ام قوما ثم ظهر انه كان محدثا او جنبا اعاد صلوته واعادوا والعلم بذلك من وجهين اما بشهادة العدول يشهدون انه احدث ثم صلى فان الصلوة تفسد والثاني ان يخبر الامام بذلك عن نفسه بان يقول صليت بكم وانا محدث وتقبل قوله ان كان عدلا

له قوله ويكره للمصلي ان يعبث الخ لما روي انه عليه السلام راى رجلا يعبث بلحيته في الصلوة فقال لو خشع قلبه لخشعت جوارحه وقال ان الله كره لكم ثلاثا العبث في الصلوة والرفث في الصوم والضحك في المقابر ١٢ له قوله مرة واحدة الخ وتركها افضل واقرب الى الخشوع لان ذلك نوع عبث وقال عليه السلام لابي ذر مرة يا ابا ذر والا فذر وقال بعضهم فيه سجحا وهو سال ابو ذر خير البشر عن تسوية الحجر فقال يا ابا ذر مرة والا فذر كذا في الجوهرة ١٢

له قوله ولا يسدل الخ هو ان يلقيه من راسه الى قدميه او يضع الرداء على كتفيه ولم يعطف على بعضه ١٢ له قوله ولا يعقص الخ لما روي انه عليه السلام نهى ان يصلي الرجل وهو معقوص وروي ان عمر رض امر برجل ساجد عاقص شعره فحله حالا عنيفا وقال اذا طول احدكم شعره فليرسله يسجد معه والعقص هو ان يجمع الشعر على هامته ويشده بخرقة او خيط او بصمغ ليتلبد وقيل ان يلف ذوائبه حول راسه كما تفعله النساء له قوله ولا يقعي الخ لقول ابي ذر نهاني خليلي عن ثلث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعاء الكلب الحديث والاقعاء هو ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه ويضمها الى صدره ويضع يديه على الارض كذا قاله الطحاوي وهو الصحيح ١٢

احكام الجماعة

له قوله استخلف الخ كيفية الاستخلاف ان يجره بثوبه الى المحراب ١٢ له قوله وان تكلم يعني كلاما يعرف في متفاهم الناس سواء حصلت به حروف ام لا حتى لو قال ما ليساق به الحمار فسدت صلوته وقوله بطلت الخ لقوله عليه السلام لمعاوية بن الحكم السلمي ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شئ من كلام الناس انما هي التكبير والتسبيح وقراءة فان ان في صلوته او تاوه او بكى فارتفع بكاؤه اي حصل به حروف ان كان من ذكر الجنة او النار لم يضره لانه يدل على زيادة الخشوع فكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة قطع الصلوة لان فيه اظهار الجزع والتاسف فكان من كلام الناس وقال الشافعي ان كان قليلا ساهيا لم يبطل لقوله عليه السلام رفع منكم الخطأ والنسيان والحجة عليه ما روينا ١٢

ويكره للمصلي ان يعبث بثوبه او بجسده ولا يقلب الحصى الا ان لا يمكنه السجود عليه فيسويه مرة واحدة ولا يفرقع اصابعه ولا يتشبك ولا يتخصر ولا يسدل ثوبه ولا يكفه ولا يعقص شعره ولا يلتفت يمينا وشمالا ولا يقعي كاقعاء الكلب ولا يرد السلام بلسانه ولا بيده ولا يتربع الا من عذر ولا ياكل ولا يشرب فان سبقه الحدث انصرف وتوضأ وبنى على صلوته ان لم يكن اماما فان كان اماما استخلف وتوضأ وبنى على صلوته ما لم يتكلم والاستيناف افضل وان نام فاحتلم او جن او اغمي عليه او قهقه استانف الوضوء والصلوة وان تكلم في صلوته ساهيا او عامدا بطلت صلوته وان سبقه الحدث بعد ما قعد قدر التشهد توضأ وسلم وان تعمد الحدث في هذه الحالة او تكلم او عمل عملا ينافي الصلوة تمت صلوته وان راى المتيمم الماء في صلوته بطلت صلوته وان راه بعد ما قعد قدر التشهد

العبث كل لعب لا لذة فيه فاما الذي فيه لذة فهو لعب ١٢

وطلبه منه فاعطاه توضأ به واستانف وان لم يعطه فهو على تيممه كذا في الجوهرة ١٢ له قوله وان راه الخ شرع في بيان المسائل تسمى اثنا عشرية وهي المشهورة والاصل فيها ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة فاعتراض هذه الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلوة عنده وعندهما الخروج ليس بفرض فاعتراض هذه الاشياء كاعتراضها بعد السلام لان الخروج لو كان فرضا فكان لا يتادى الا بفعل هو قربة كسائر الاركان من الركوع والسجود ولانه لو كان فرضا لما تادى بالحدث العمد لاستحالة ان يقال ان فروض الصلوة تتادى بالحدث العمد والقهقهة ولابي حنيفة ان هذه عبادة لها تحريم وتحليل فلا يخرج منها على وجه التمام الا بصنعه كالحج ولانه بعد التشهد استدامة التحريمة الى خروج الوقت او دخول وقت صلوة اخرى منع من ذلك بالاتفاق فلو لم يبق عليه شئ من الصلوة لما منع من البقاء على القعود ولانه لا يمكنه اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه واعلم ان فرضية الخروج بصنعه على تخريج البردعي وعلى تخريج الكرخي ليس بفرض اتفاقا وهو الصحيح كما قاله الزيلعي وفي المجتبى وعليه المحققون ذكره في الدر المختار فوجه قول ابي حنيفة ان هذه المعاني تغير الصلوة اذا وجدت خلالها فكذلك اذا وجدت في آخرها كنية الاقامة واقتداء المسافر بالمقيم ١٢ له لقوله عليه السلام لعلي لا تفرقع اصابعك وانت تصلي ١٢ له لا نفات المكروه ان يلوي عنقه حتى يخرج وجهه عن جهة القبلة ولو نظر بموخر عينيه لا يكره ١٢ له او غلبه والفرق بين السبق والغلبة ان

له قوله تمت صلوته الخ لانه تعذر البناء لوجود القاطع لكن لا اعادة عليه لانه لم يبق عليه شئ من الاركان بعدما قعد قدر التشهد قال الشرنبلالي رحمه الله تعالى ويختم افعال الصلوة قعوده وفي صنعه عند الخروج مجرد ١٢ له قوله بطلت الخ هذا اذا كان الماء مباحا او كان مع اخيه او صديقه اما لو راه مع اجنبي لا تبطل ويمضي على صلوته فاذا فرغ

اوكان ماسحاً فانقضت[١] مدة مسحه اوخلع خفيه بعمل قليل اوكان أميا فتعلم سورة أو عريانا فوجد ثوبا أو موميا فقدر على الركوع والسجود او تذكر ان عليه صلوة قبل هذه او احدث الامام القارئ فاستخلف (يعني بالملك ١٢) أميا اوطلعت الشمس فى صلوة الفجر اودخل (ولو كانت وترا ١٢) وقت العصر فى الجمعة اوكان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء اوكانت مستحاضة فبرأت بطلت صلوتهم فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تمت[٢] صلوتهم فى هذه المسائل ۔

باب قضاء[٣] الفوائت

ومن فاتته صلوة قضاها اذا ذكرها قدمها[٤] على صلوة الوقت الا ان يخاف فوت صلوة الوقت فيقدم صلوة الوقت على الفائتة ثم يقضيها ومن فاتته صلوات رتبها[٥] فى القضاء كما وجبت فى الاصل الا ان تزيد الفوائت على خمس صلوات فيسقط الترتيب فيها ۔ (لان الترتيب يسقط بضيق الوقت ١٢) (لحديث ذكرنا ١٢) (كما يسقط بينها وبين الوقتية ١٢)

باب[٦] الاوقات التى تكره فيها الصلوة

(كان الاولى ان يذكر هذا الباب فى باب المواقيت كما فى الهداية فانما ذكره ههنا لان الكراهة كالعوارض والفائت ... الباب ١٢)

لا يجوز الصلوة عند طلوع الشمس ولا عند غروبها الا عصر[٧] يومه ولا عند

م بل هو وقت مكروه تفسدت وتفصيل هذه المسئلة فى المطولات ١٢ م اى تذكرها وهو من اهل الترتيب ... فخلفها ١٢ م هذا على اختلاف القولين فى تقديرها الظل م وتنقلب نفلا فى ثلث مسائل وهو اذا تذكر فائتة او طلعت الشمس او خرج وقت الظهر فى الجمعة ١٢ م وكذا اذا تركها عمدا يجب القضاء ايضا ١٢ م لقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها ١٢ م لحديث عقبة بن عامر قال ثلثة اوقات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلى وان نقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى تزول وحين تضيف للغروب حتى تغرب ١٢ + + + + + + + + + +

[١] قوله فانقضت الخ هذه اذا وجد الماء اما اذا لم يجده اوكان بحال اذا نزع خفيه خاف التلف على رجليه لم تفسد اجماعا ١٢ [٢] قوله تمت صلوتهم الخ لقوله عليه السلام اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك قلنا معناه قاربت التمام كما قال عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه اى قارب التمام ١٢ [٣] قوله قضاء الخ لما فرغ من بيان احكام الاداء وما يتعلق به وهو الاصل شرع فى القضاء وهو خلفه اذ الاداء عبارة عن تسليم نفس الواجب والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب والتسليم لمثل الواجب انما يكون عند العجز عن تسليم نفسه كما فى المضمونات والاداء يجوز بلفظ القضاء اجماعا وفى القضاء بلفظ الاداء خلاف والصحيح انه يجوز وانما قال قضاء الفوائت ولم يقل قضاء المتروكات لان الظاهر من حال المسلم انه لا يترك الصلوة عمدا بل تفوته باعتبار غفلة ونوم او ... وانما ذكر الفوائت بلفظ الجمع وقال فى الحج باب الفوات بلفظ الواحد لان الحج لا يجب فى العمر الا مرة واحدة ١٢ [٤] قوله قدمها الخ والاصل فيه ان الترتيب بين الفوائت وفرض الوقت شرط مستحق عندنا ويسقط بثلاثة اشياء ضيق الوقت والنسيان ودخول الفوائت فى حين التكرار لقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل التى هو فيها ثم ليصل التى ذكرها ثم ليعد التى صلى مع الامام اخرجه الدارقطنى فان قلت الحديث من الآحاد فلا يثبت به الترتيب فرضا قلنا على طريق المنع انه خبر مشهور ولو سلم فقد وقع بيانا لمجمل الكتاب يعنى اقيموا الصلوة ١٢ [٥] قوله رتبها الخ لان النبى صلى الله عليه وسلم شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن مرتبا ثم قال صلوا كما رأيتمونى اصلى ١٢ [٦] قوله باب الاوقات التى تكره الخ انما لقب الباب بالكراهة ثم بدأ بعدم الجواز لانه اشتر الاغلب والمكروه اغلب من عدم الجواز ولان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هى ثابتة فى المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة فى الصورتين وليس عدم الجواز منافيا للكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد ان الخطر فيه البيع الباطل ١٢ [٧] قوله الا عصر يومه الخ لان السبب هو الجزء القائم من الوقت وذلك ناقص لانه آخر وقت العصر فقد اداها كما وجبت بخلاف غيرها من الصلوات لانها وجبت كاملة فلا تتأدى بالناقص ولو طلعت الشمس فى صلوة الفجر فسدت ولو غربت فى العصر لا تفسد والفرق انها اذا غربت فقد دخل وقت المغرب فيكون مؤديا فى وقت واذا طلعت فقد خرج لا الى وقت

سله قوله ويكره ان يتنفل الخ لقول ابن عباس رضه استشهد عندى رجال مرضيون و ارضاهم عندى عمر ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لا صلوة بعد الفجر حتى تشرق الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب ١٢ ك له قوله ويكره الخ لان النبى عليه السلام لم يزد عليهما روى البخارى انه عليه السلام كان اذا طلع الفجر لا يصلى الا ركعتين خفيفتين قال شيخ الاسلام النهى عن ما سواهما لحق ركعتى الفجر لا لخلل فى الوقت لان الوقت متعين لها حتى لو نوى تطوعا كان عنها فقد منع عن تطوع آخر ليبقى جميع الوقت كالمشغول بها لكن صلوة فرض آخر مثل الفوائت فوق ركعتى الفجر فجاز ان يصرف الوقت اليه ١٢ سه قوله ركعتين الخ الاصل فى هذه السنن قوله عليه السلام من ثابر اى واظب على اثنى عشر ركعة فى اليوم والليل بنى الله له بيتا فى الجنة ركعتين قبل الفجر واربع ركعات قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء ١٢ سه قوله بتسليمة واحدة الخ والافضل عند ابى حنيفة التنفل بالاربع بتسليمة واحدة فى الليل والنهار وعند ابى يوسف ومحمد التنفل بالاربع فى النهار والتنفل بالاثنين فى الليل ١٢ + ه قوله واجبة الخ اى فرض قطعى فى حق العمل وقال الشافعى فرض فى الركعات كلها لقوله عليه السلام وكل ركعة صلوة وقال مالك للاكثر ركعات اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا وقال الحسن البصرى فى ركعة واحدة ولنا قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن فان قلت الامر بالفعل لا يقتضى التكرار فظهر ان القراءة فرض فى ركعة واحدة كما هو مذهب الحسن فكيف اوجبتم القراءة فى الثانية قلنا اوجبناها فى الثانية بدلالة النص لانها تشاكلان من كل وجه واما الاخريان فتفارقانها فى حق السقوط بالسفر وفى صفة القراءة فى الجهر والاخفاء وفى قدر القراءة فلا يلحقان بها واما ما رواه الشافعى فهو شاهد لنا لانه ذكر الصلوة مطلقا فينصرف الى الكامل وهى ركعتان كمن حلف لا يصلى صلوة فانه لا يحنث حتى يصلى ركعتين بخلاف ما اذا حلف لا يصلى ولم يقل صلوة فانه يحنث اذا صلى ركعة ١٢

باب النوافل

فيا مها فى الظهيرة ولا يصلى على جنازة ولا يسجد للتلاوة ويكره ان يتنفل بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس و بعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس ولا بأس بان يصلى فى هذين الوقتين الفوائت ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتى الفجر ولا يتنفل قبل المغرب۔

باب النوافل

السنة فى الصلوة ان يصلى ركعتين بعد طلوع الفجر واربعا قبل الظهر وركعتين بعدها واربعا قبل العصر وان شاء ركعتين وركعتين بعد المغرب واربعا قبل العشاء واربعا بعدها وان شاء ركعتين ونوافل النهار ان شاء صلى ركعتين بتسليمة واحدة وان شاء اربعا ويكره الزيادة على ذلك فاما نوافل الليل فقال ابو حنيفة ان صلى ثمانى ركعات بتسليمة واحدة جاز ويكره الزيادة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة والقراءة واجبة فى الركعتين الاوليين وهو مخير فى الاخريين ان شاء قرأ الفاتحة وان شاء سكت وان شاء سبح والقراءة واجبة فى جميع ركعات النفل وجميع الوتر ومن دخل فى صلوة النفل ثم افسدها قضاها فان صلى اربع ركعات وقعد فى الاوليين ثم افسد الاخريين قضى ركعتين ويصلى النافلة قاعدا مع

لان باب النفل اوسع ١٢

ء لانها تشبهها ١٢ مع بدأ بالسنة لكونها اشرف ١٢ له بدأ بسنة الفجر لكونها آكد من سائر السنن ١٢ لعه يعنى بتسليمة واحدة وهى مؤكدات ١٢ لعه من مستحبات ليست بسنة لعدم المواظبة ١٢ صه لما فرغ من السنن الرواتب فشرع فى بيان النوافل ١٢ هه يعنى مقدار ما يمكن ان يقول فيه ثلث تسبيحات ١٢ هه هكذا ثبت الا ان الافضل ان يقرأ ١٢ له هذا اذا دخل فيها قصدا اما ساهيا كما اذا قام الى الخامسة ثم افسدها لا يقضيها ١٢ + + + + + +

ركعة ١٢ عه هذا اذا وجبتا فى وقت صحيح واخرتا الى هذا الوقت اما لو وجبتا فى هذا الوقت وادتا فيه جاز ١٢ عه لانها فى معنى الصلوة ١٢ سه اى بعد الفجر والعصر ١٢ للعه ولا يصلى فيها المنذور ولا ركعتى الطواف ولا ما شرع فيه ثم افسده ١٢ صه لما فيه من تاخير المغرب ١٢ ه جمع نافلة وهى فى اللغة الزيادة وفى الشرع عبارة عن فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون وكل سنة نافلة وليس كل نافلة سنة فلهذا لقبه بالنوافل

ك قوله الى اى جهة توجهت الخ قال الشيخ الاجل والفرد الاكمل شيخ شيخنا فى الطريقة مولانا الحاج شيخ محمد المحدث التهانوى رحمه الله فى ٣٢ حاشية على سنن النسائى ناقلا عن شيخه مولانا محمد اسحاق المحدث الدهلوى قدس سره ان هذا اذا كان الاستقبال الى القبلة عند التحريمة وقال هو الاحسن والاحوط عندى وقد صرح به الشيخ عبد الحق المحدث الدهلوى ايضا فى المدارج المنيرة ۱۲ ك قوله باب سجود الخ لما فرغ عن ذكر الاداء والقضاء شرع فى بيان ما يكون جابرا للنقصان فان قلت لم لم يقل سجود النسيان مع انهما بمعنى لكونهما ضد التذكر قلنا لان بين السهو والنسيان فرقا وهو ان النسيان غيوب الشئ على النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عما كان الانسان عالما وعن ما لا يكون عالما به ۱۲ ك قوله واجب الخ اعلم ان الكلام ههنا فى ثلثة اشياء الاول فى صفة سجود السهو وهو واجب فى الصحيح والثانى فى محله وهو بعد السلام عندنا وعند الشافعى قبل السلام لما روى انه عليه السلام سجد للسهو قبل السلام ولنا قوله عليه السلام وروى انه عليه السلام سجد سجدتى السهو بعد السلام فتعارضت روايتا فعله فبقى التمسك بقوله سالما وعند مالك ان كان عن نقصان فقبله وان كان عن زيادة فبعده والحجة عليه عموم ما رويناه من قوله عليه السلام وهذا الخلاف فى الاولوية لا فى الجواز قبله وبعده لصحة الحديث فيهما والترجيح لما قلنا من جهة المعنى ان السلام من الواجبات فيقدم على سجود والثالث فى كيفيته وهى ان يسجد سجدتين ثم يتشهد ثم يسلم واختلف فى السلام الاول فقال فى الهداية يسلم تسليمتين وهو الصحيح وفى المحيط ينبغى ان يسلم واحدا عن يمينه وهو قول الكرخى وهو الاصوب وبه قال النخعى ۱۲ ك قوله اذا زاد الخ واعلم ان الاصل فى سجود السهو انه لا يجب الا بترك واجب او تاخير ركن ساهيا وانما وجب فى الزيادة لانها لا تعرى عن تاخير ركن او ترك واجب ۱۲ ك قوله لم يسجد المؤتم الخ لانه اذا سجد يصير مخالفا للامام وما التزم الاداء الا متابعا كذا فى الجوهرة ۱۲ ك قوله ولا المؤتم الخ لانه اذا سجد وحده كان مخالفا لامامه وان تابعه الامام ينقلب الاصل تبعا ۱۲ ك قوله بطل فرضه الخ يبطل فرضه بوضع الجبهة لانه استحكم شروعه فى النافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ومن ضرورته خروجه عن الفرض وهذا لان الركعة بسجدة واحدة صلوة حقيقة حتى يحنث بها فى يمينه لا يصلى كذا فى الهداية ۱۲

القدرة على القيام وان افتتحها قائما ثم قعد جاز عند ابى حنيفة
رحمه الله وقالا لا يجوز الا من عذر ومن كان خارج المصر يتنفل
على دابته الى اى جهة توجهت يومى ايماء۔

باب سجود السهو

(فى احكامه)

سجود السهو واجب فى الزيادة والنقصان بعد السلام يسجد سجدتين
ثم يتشهد ويسلم ويلزمه سجود السهو اذا زاد فى صلوته فعلا من جنسها
ليس منها او ترك فعلا مسنونا او ترك قراءة فاتحة الكتاب والقنوت
او التشهد او تكبيرات العيدين او جهر الامام فيما يخافت او خافت فيما
يجهر وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود فان لم يسجد الامام
لم يسجد المؤتم فان سهى المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود
ومن سهى عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو الى حال القعود اقرب عاد
فجلس وتشهد وان كان الى حال القيام اقرب لم يعد ويسجد
للسهو وان سهى عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى
القعدة ما لم يسجد والغى الخامسة وسجد للسهو وان قيد الخامسة
بسجدة بطل فرضه وتحولت صلوته نفلا وكان عليه ان يضم اليها

للعه هذا من اضافة الحكم الى سببه ۱۲ صه ويأتى بالصلوة على النبى عليه السلام والدعاء هو الصحيح ۱۲ ـه لانها كلها واجبات لمواظبة النبى عليه السلام من غير ترك مرة ۱۲ معه لان كل واحد من الجهر والمخافتة فى موضعه من الواجبات ۱۲ لـه لتقرر السبب الموجب فى حق الاصل ۱۲ لعه لانه اقرب الى حتى ياخذ حكمه ۱۲ لعه لانه ترك الواجب فلو عاد هنا لبطلت صلاته ۱۲ لعه ان فى رجوعه الى القعدة اصلاح صلاته وامكنه ذلك ۱۲ صه عندهما لان بطلان الوصف لا يوجب بطلان الاصل خلافا لمحمد ۱۲ لـه اى الى الخامسة ليشفعها ۱۲ + + + + + + + + +

عه لان القيام ليس بركن فى النفل ۱۲ عه لانه بالشروع صار ملتزما فاشبه النذر ۱۲ ـه لانه عليه السلام صلى على حمار وهو متوجه الى خيبر ۱۲

ركعة سادسة وان قعد في الرابعة ثم قام ولم يسلم يظنها القعدة الاولى عاد الى القعود ما لم يسجد للخامسة وسلّم وسجد للسهو وان قيد الخامسة بسجدة ضم اليها ركعة اخرى وقد تمت صلوته والركعتان نافلة ومن شك في صلوته فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا وذلك اول ما عرض له استانف الصلوة فان كان يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه ان كان له ظن وان لم يكن له ظن بنى على اليقين۔

(قدر التشهد ١٢ — الى الخامسة ١٢ — اي القعدة الاخرى ١٢ — ولا يعيد التشهد ١٢)

باب صلوة المريض

اذا تعذر على المريض القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فان لم يستطع الركوع والسجود اومى ايماء وجعل السجود اخفض من الركوع ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان لم يستطع القعود استلقى على قفاه وجعل رجليه الى القبلة واومى بالركوع والسجود وان اضطجع على جنبه ووجهه الى القبلة واومى جاز فان لم يستطع الايماء براسه اخر الصلوة ولا يومى بعينيه ولا بحاجبيه ولا بقلبه فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام وجاز ان يصلي قاعدا يومى ايماء فان صلى الصحيح بعض صلاته قائما ثم حدث به مرض تممها قاعدا يركع ويسجد ويومى ايماء ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقيا ان لم يستطع القعود ومن صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض ثم صح بنى على صلاته قائما فان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استانف الصلوة ومن اغمي عليه خمس صلوات فما دونها قضاها اذا صح وان فاتته بالاغماء اكثر من ذلك لم يقض۔

(وهذا استحسان ١٢)

---

١ قوله استانف الخ لقوله عليه السلام اذا شك احدكم في صلاته انه كم صلى فليستقبل الصلوة ١٢ فائدة اعلم ان الشك تساوي الامرين لا مزية لاحدهما على الآخر والظن تساوي الامرين وجهة الصواب ارجح والوهم تساوي الامرين وجهة الخطا ارجح ١٢ ٢ قوله غالب ظنه الخ لقوله عليه السلام من شك في صلوته فليتحر الصواب ١٢ ٣ قوله بنى على اليقين الخ لقوله عليه السلام من شك في صلاته فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا بنى على الاقل ١٢ ٤ قوله باب صلوة المريض الخ انما ذكره عقيب السهو لان كلا منهما من العوارض الا ان السهو اكثر فكان اهم لانه يتناول صلوة الصحيح والمريض فقدم عليه لشدة مسائل الحاجة الى بيانه ثم اضافته اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد او الى محله كتحرك الخشبة والمريض فعيل بمعنى الفاعل من باب علم يعلم قال الجوهري المرض السقم وقال العلامة العيني المرض معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبائع الاربع ١٢ ٥ قوله صلى قاعدا لما روي ان النبي عليه السلام قال لعمران بن حصين صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى الجنب وفي رواية النسائي فان لم تستطع فمستلقيا بدل قوله فان لم تستطع فعلى الجنب اما اذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه امر بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى اذا قدر ان يكبر قائما لتحريمة ولم يقدر على القيام فانه يؤمر ان يكبر قائما ثم يقعد اذا عجز ١٢ ٦ قوله ولا يرفع اليه لقوله عليه السلام ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم براسك ١٢ ٧ قوله استلقى لحديث ذكرناه من رواية النسائي ولقوله عليه السلام يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه ١٢ ٨ قوله اخر الصلوة الخ فيه ايماء الى انها لا تسقط اذا بلغ الى هذه الحالة وان كان اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا وهو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه ١٢ ٩ قوله بنى على صلوته قائما الخ هذا عند الشيخين لان من اصلهما جواز اقتداء القائم بالقاعد بناء على فعل النبي صلى الله عليه وسلم وكذا البناء لان كل موضع يصح فيه الاقتداء يصح فيه البناء عندهما والا فلا خلافا لمحمد فانه لا يجوز اقتداء القائم بالقاعد عنده لان حالة المقتدي اقوى من حالة الامام ١٢ ١٠ قوله استانف الخ اي عند اصحابنا الثلاثة لانه لا يجوز اقتداء الراكع بالمومي فكذا البناء لانه بناء القوي على الضعيف ١٢ ١١ لان التسليم في حالة القيام غير مشروع وممكنة الاقامة ... ادرك الركعة بجعل الرفع كذا في الهداية ١٢ ١٢ معناه على الاصح ١٢

السهو ليس بعادة السهو له كما فهم من مقابلة قوله الآتي كثيرا الا انه لم يسه من عمره قط ١٢ ١٣ اختلفوا في حد المرض الذي ...

باب سجود التلاوة

(في بيان احكامه ١٢)

في القرآن اربعة عشر سجدة في آخر الاعراف وفي الرعد وفي النحل وفي بني اسرائيل ومريم والاولى في الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة والنجم والانشقاق والعلق والسجود واجب في هذه المواضع على التالي والسامع سواء قصد سماع القرآن او لم يقصد فاذا تلا الامام آية السجدة سجدها وسجد المأموم معه فان تلا المأموم لم يلزم الامام ولا المأموم السجود وان سمعوا وهم في الصلوة آية سجدة من رجل ليس معهم في الصلوة لم يسجدوها في الصلوة وسجدوها بعد الصلوة فان سجدوها في الصلوة لم تجزئهم ولم تفسد صلوتهم ومن تلا آية سجدة خارج الصلوة ولم يسجدها حتى دخل في الصلوة فتلاها وسجد لها اجزأته السجدة عن التلاوتين وان تلاها في غير الصلوة فسجدها ثم دخل في الصلوة فتلاها سجدها ثانيا ولم تجزئه السجدة الاولى ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد اجزأته سجدة واحدة ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه ولا تشهد عليه ولا سلام۔

(سواء كان التالي طاهرا او محدثا او جنبا او حائضا او نفساء ١٢) (لالتزامه متابعة ١٢) (لانها ليست بصلاتية ١٢) (تجب سجدتها وهو السامع ١٢) (لان الصلاتية اقوى فلا تستتبع الاولى عنها ١٢) (اعتبارا بسجدة الصلاة ١٢)

باب صلوة المسافر

(في بيان احكامه ١٢)

السفر الذي يتغير به الاحكام هو ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين المقصد

له قوله باب سجود التلاوة الخ هذا من باب اضافة الشئ الى سببه فيقال اضافة الحكم الى السبب فالتلاوة سبب بلا خلاف ووجه المناسبة ان المريض اذا صلى فقد انقاد لامر الله في الصلاة او سجد فقد انقاد ايضا لامر الله وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او تهجاها لا يجب عليه السجود كذا في الجوهرة فان قلت التلاوة سبب في حق التالي والسماع في حق السامع فكان المناسب ان يقول باب سجود التلاوة والسماع قلت ذكر الاصل فقط ١٢ لـه قوله في القرآن الخ اعلم ان العلماء اختلفوا في عدد سجود التلاوة في القرآن على اقوال الاول مذهبنا والثاني احدى عشرة باسقاط الثلث من المفصل والثالث خمس عشرة وبه قال المدنيون والرابع اربعة عشر باسقاط ص واثبات السجدتين في الحج وهو قول الشافعي واحمد والخامس اربع عشرة باسقاط والنجم وهو قول ابي ثور كما في الكفاية ١٢ لـه قوله واجب الخ عملا للاتفاق والقوله عليه السلام السجدة على من سمعها وعلى من تلاها وعلى كلمة الايجاب وهو غير مقيد فيجب على من سمعها وان لم يقصد وقال الشافعي يسن لانه عليه السلام قرأها ولم يسجد لها قلنا ان آياتها كلها تدل على الوجوب لانها على ثلثة اقسام قسم امر صريح وهو الوجوب وقسم ذكر فيه فعل الانبياء عليهم السلام والاقتداء بهم واجب وقسم فيه استنكاف الكفار ومخالفتهم واجبة وما دليل ما رواه انه عليه السلام لم يسجد للحال وليس فيه دليل على عدم الوجوب اذ هي لا تجب على الفور وانما تجب على التراخي فان قلت لو كانت واجبة لما اديت بالايماء في سجدة الصلوة وبركوعها ولما تداخلت ولما اديت بالايماء من راكب قدر على النزول قلت ادائها في ضمن شئ لا ينافي وجوبها كالسعي الى الجمعة تتأدى بالسعي الى التجارة ١٢ لـه قوله لم يلزم الخ هذا عندهما وقال محمد تجب عليهم ويسجدونها بعد الفراغ لتحقق السبب ولهما انه محجور عليه عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه ولا حكم لتصرف المحجور عليه بخلاف من ليس معهم في الصلوة لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم ١٢ لـه قوله لم تفسد الخ لانها من افعال الصلوة وفي النوادر تفسد وهو قول محمد والاول قولهما وهو الاصح ١٢ لـه قوله اجزأته الخ هذا اذا دخل في الصلوة قبل ان يتبدل المجلس لان الثانية اقوى لكونها صلوتية فاستتبعت الاولى وكونها سابقا لا ينافي التبعية كسنة الظهر الاولى للظهر و اما اذا تبدل لم تجزه سجدة الصلوة عن التلاوتين ١٢ + ٤

له قوله اجزأته سجدة الخ الاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعا للحرج وشرط التداخل اتحاد الآية والمجلس فاذا اتحد الآية والمجلس لا تجب الا سجدة واحدة واذا اختلف عاد الحكم الى الاصل ولا يختلف المجلس بالقيام بخلاف المخيرة لان فيها دليل الاعراض ١٢ لـه قوله باب صلوة المسافر الخ هذا من باب اضافة الشئ الى شرطه او الفعل الى فاعله ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة ان التلاوة سبب السجود والسفر سبب القصر الصلوة وانما قدم سجدة التلاوة

باب سجود التلاوة باب صلوة المسافر

له قوله مسيرة ثلثة ايام الخ يعنی نهارا دون لياليها لان الليل للاستراحة واما ما اخذ فی الهداية ثلثة ايام ولياليها لحديث المسح نفيه ايضا اشارة الى اعتبار الاستراحات التی فی خلال السفر لانه على الدوام متنع عادة ولا يشترط سفر كل يوم الى الليل على الصحيح حتى لو ابكر فی اليوم الاول ومشى الى الزوال وبلغ المرحلة ونزل للاستراحة وبات فيها ثم بكر فی اليوم الثانی كذلك الى الزوال ثم فی اليوم الثالث كذلك يصير مسافرا كذا فی القاضی والمراد بالمسيرة ان يكون وسطا كسير الابل الخ

اعتبار اللفراسخ هو الصحيح ١٢ عه قوله ولا معتبر الخ اى لا يعتبر السير فی البر بالسير فی البحر ولا السير فی البحر بالسير فی البر بل يعتبر فی كل موضع ما يليق بحاله فانه يعتبر فيه ثلثة ايام بعد ان كانت الريح مستوية لا ساكنة ولا عالية مثاله رجل قصد الى موضع وله طريقان احدهما من البر والآخر من البحر وعن الاول ثلثة ايام فيترخص رخص المسافرين اذا سلكه وعن الثانی اقل من ذلك فلا يترخص ولو كانت المسافة ثلثا بالسير المعتاد فسار اليها على الفرس فوصل فی يومين او اقل قصر وحكم الريل كذلك اى قصر اذا كان سفرا معتادا وان وصل فی يوم ١٢ سه قوله اذا فارق الخ لان الاقامة تتعلق بدخولها فيتعلق السفر بالخروج عنها وفيه الاثر عن على اخرجه عبد الرزاق فی مصنفه ان عليا لما خرج من البصرة اى اخصا فقال لو جاوزنا هذا الخص لصلينا ركعتين والخص بيت من قصب ١٢ عه قوله حتى ينوى الخ هذا فی حق من هو اصل بنفسه لا من هو تبع لغيره كالعبد مثلا فانه يصير مقيما بنية المولى وهكذا المرأة بنية الزوج وعلى هذا ١٢ ۵ قوله خمسة عشر يوما الخ لان الاقامة اصل كالطهر والسفر عارض كالحيض وقد ثبت ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذا الاقامة وانما اعتبرنا بذلك لانهما مدتان موجبتان وهو ماثور عن ابن عباس وابن عمر والاثر فی مثله كالخبر لانه لا دخل للرای فيه فالظاهر ان الصحابی رواه عن النبی صلى الله عليه وسلم ١٢ عه قوله صلى ركعتين اى قصر لان ابن عمر اقام باذربيجان ستة اشهر وكان

اى القافلة دون البريد ١٢ — كذا فی الحجة ١٢

له مسيرة ثلثة ايام بسير الابل ومشى الاقدام ولا معتبر فی ذلك بالسير فی الماء وفرض المسافر عندنا فی كل صلوة رباعية ركعتان ولا تجوز له الزيادة عليهما

احترازا عن الفجر والمغرب فانه لا قصر فيهما ١٢ — وان زاد صار عاصيا ١٢

فان صلى اربعا وقد قعد فی الثانية مقدار التشهد اجزأته الركعتان عن فرضه

وكان احرم بركعتين ١٢

وكانت الاخريان له نافلة وان لم يقعد فی الثانية مقدار التشهد فی الركعتين

ويصير مسيئا بتاخير السلام ١٢

الاولين بطلت صلوته ومن خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر

لاختلاط النافلة بها قبل اكمال اركانها ١٢ — اى من الجانب الذی خرج ١٢

ولا يزال على حكم المسافر حتى ينوى الاقامة فی بلدة خمسة عشر يوما فصاعدا

او قرية والاصح فی مفازة ١٢

فيلزمه الاتمام فان نوى الاقامة اقل من ذلك لم يتم ومن دخل ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج حتى بقی على ذلك سنين صلى ركعتين واذا دخل العسكر فی ارض الحرب فنووا الاقامة خمسة عشر يوما لم يتموا الصلوة واذا دخل المسافر فی صلوة المقيم مع بقاء الوقت

لانهم بين ان يغلبوا فيقروا وبين ان يغلبوا فيفروا فلا يعتبر باقامتهم ١٢

اتم الصلوة وان دخل معه فی فائتة لم تجز صلوته خلفه واذا صلى المسافر بالمقيمين صلى ركعتين وسلم ثم اتم المقيمون صلوتهم ويستحب له اذا سلم

يعنی دهرا نا دليقرون فيها فی نقصان الاتمام

ان يقول لهم اتموا صلوتكم فانا قوم سفر واذا دخل المسافر مصره اتم الصلوة

يعنی المسلمين هو الصحيح وان قال قبل الشروع فهو احب ١٢ — جمع مسافر كركب جمع راكب ١٢ — لا تبوئن

وان لم ينو الاقامة فيه ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول لم يتم الصلوة واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلوة والجمع بين الصلوتين للمسافر يجوز فعلا ولا يجوز وقتا وتجوز الصلوة فی سفينة قاعدا على كل حال عند ابی حنيفة و

والصحابة رضوان الله عليهم كانوا يسافرون ويعودون الى اوطانهم مقيمين من غير عزم جديد ١٢ نله قوله لم يتم الصلوة الخ اى قصر لانه لم يبق وطنا له الا يرى انه عليه السلام بعد الهجرة عد نفسه بمكة من المسافرين مع انه هو مولده كذا فی الهداية والاصل فيه ان الاوطان ثلثة وطن اهلی ووطن. اى ومن سكنى فالاهلی ما كان اهله فيه لا يبطل الا بمثله ووطن الاقامة ما نوى ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا يبطل بالاهلی وبمثله وبانشاء سفر ثلثة ايام ووطن السكنى ما نوى ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وهو اضعف الاوطان يبطل بالكل ١٢ نله قوله لم يتم الصلوة وان استحدث وطنا اهليا واهله الاولون باقون فی الوطن الاول فكل واحد منهما وطن اهلی له كذا فی الجوهرة ١٢

يقصر اخرجه البيهقی باسناد صحيح وعن انس انه اقام بنيشافور ستة اشهر وكان يقصر وعن جماعة من الصحابة مثل ذلك ١٢ عه قوله اتم الصلوة الخ سواء ادرك اولها او اخرها لانه التزم متابعة الامام بالاقتداء فيتغير فرضه الى اربع للتبعية كما يتغير بنية الاقامة ١٢ ۵ قوله ان يقول لهم اتموا الخ لانه عليه السلام قاله حين صلى باهل مكة وهو مسافر اخرجه ابوداؤد والترمذی ١٢ ۵ قوله اتم الصلوة وان لم ينو الخ لان مصره متعين للاقامة فلا يحتاج الى النية ولانه عليه السلام

[illegible]

له قوله سواء لاطلاق نص الرخصة قال الله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر وقال النبي صلى الله عليه وسلم يمسح المسافر ثلثة ايام الحديث وقال صلوة المسافر ركعتان ١٢ ك٢ قوله باب صلوة الجمعة آه مناسبة مع ما قبله تنصيف الصلوة بعارض اى بواسطة وهو فى الاول السفر وفى هذا الخطبة الا ان التنصيف ههنا فى خاص وهو الظهر وفى ما قبله فى كل رباعية وتقديم العام اوجه والجمعة مشتقة من الاجتماع كالفرقة من الافتراق اضيف اليها اليوم والصلوة ثم حذف المضاف لكثرة الاستعمال وهى فريضة محكمة لا يسع تركها ويكفر جاحدها ١٢

عندهما لا تجوز الا بعذر ومن فاتته صلوة فى السفر قضاها فى الحضر ركعتين (لان القضاء بحسب الاداء ١٢) ومن فاتته صلوة فى الحضر قضاها فى السفر اربعا والعاصى والمطيع فى السفر فى الرخصة سواء ١ ✦

باب ٢ صلوة الجمعة

لا تصح الجمعة الا فى مصر جامع او فى مصلى المصر ولا تجوز فى القرى ولا تجوز اقامتها الا للسلطان او لمن امره السلطان ومن شرائطها الوقت فتصح فى وقت الظهر ولا تصح بعده (بعد الزوال ١٢) ومن شرائطها الخطبة قبل الصلوة (لانه اقرب الى تسكين الفتنة والتسوية بينهم ١٢) يخطب الامام خطبتين يفصل بينهما بقعدة ويخطب قائما على الطهارة فان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند ابى حنيفة رحمه الله (بجرى التوارث الخ) وقالا لابد من ذكر طويل يسمى خطبة (لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله ولم يفصل هذا اذا كان على قصد الخطبة ١٢) فان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز ويكره ومن شرائطها الجماعة واقلهم (لان الجمعة مشتقة منها) عند ابى حنيفة ثلثة سوى الامام (لحصول المقصود ١٢) وقالا اثنان سوى الامام ويجهر الامام بقراءته فى الركعتين وليس فيهما قراءة سورة بعينها ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امرأة ولا مريض ولا صبى ولا عبد ولا اعمى (للحرج ١٢) فان حضروا وصلوا مع الناس اجزأهم عن فرض الوقت ويجوز للعبد والمسافر والمريض ان يؤموا فى الجمعة ومن صلى الظهر فى منزله يوم الجمعة قبل صلوة الامام ولا عذر له كره له ذلك وجازت صلوته (لانه خالف الجماعة ١٢) فان بدا له ان يحضر الجمعة فتوجه اليها بطلت صلوة الظهر عند ابى حنيفة رحمه الله بالسعى اليها وقال ابو يوسف ومحمد لا تبطل حتى يدخل مع الامام ويكره ان يصلى المعذور الظهر بجماعة يوم الجمعة وكذلك اهل السجن ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليها الجمعة وان ادركه فى التشهد او فى سجود السهو بنى عليها الجمعة عند ابى حنيفة و

٣ قوله لا تصح الجمعة لقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا فى مصر جامع وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود هذا عن ابى يوسف واختاره الكرخى وهو ظاهر المذهب وعنه انهم اذا اجتمعوا فى اكبر مساجدهم لا تسعهم وهو اختيار الثلجى وقال ابو حنيفة رح كل بلدة يكون فيها سكك واسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم من ظالمه وعالم يرجع اليه فى الحوادث وهو الاصح ١٢ ٤ قوله الا فى مصر الخ قد سبق تعريفه واعلم ان شرائط لزوم الجمعة اثنا عشر ستة فى نفس المصلى وهى الحرية والذكورة والاقامة والصحة وسلامة الرجلين وسلامة العينين وستة فى غير المصلى المصر والسلطان والجماعة والخطبة والوقت والاذن العام من الامام وهو يحصل بفتح ابواب الجامع للواردين فلا يضر غلق باب القلعة لعدو او لعادة قديمة لان الاذن العام مقرر لان الغلق لمنع العدو لا المصلى نعم لو لم يغلق لكان احسن ١٢ ٥ قوله او فى مصلى المصر الخ مثل مصلى العيد فالحكم غير مقصور عليه بل يجوز فى جميع افنية المصر لانها بمنزلة المصر وفى تقدير الافنية اقوال قدرها بعضهم بميل وبعضهم بميلين وبعضهم بفرسخين وبعضهم بغيره وبعضهم بمنتهى حد الصوت اذا صاح او اذن المؤذن ١٢ ٦ قوله ويخطب قائما الخ لان القيام فيهما متوارث وروى ان ابن مسعود رضى الله عنه سئل عن ذلك فقال للسائل الست تتلو قوله تعالى وتركوك قائما ١٢ ٧ وتروى فى مواضع متعددة عند ابى حنيفة فى الصحيح وهو قول محمد ١٢ ٨ لانه عليه السلام بدون خطبة فى عمره ١٢ ٩ لان الخطبة واجبة التسبيح والتحميد والتهليل لا يسمى خطبة ١٢ ١٠ لانهم تحملوه فصار واكالمسافر اذا صام يسقط عنه الفرض ١١ لان الاسقاط رخصة لهم فاذا حضروا وقع فرضا ١٢ ١٢ اى المصلى الظهر قبل صلوة الامام ١٢ ١٣ لما فيه من الاخلال بالجمعة ١٢ ✦ ✦ ✦ ✦

له قوله ترك الناس الصلوٰة والكلام وكذا القراءة عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام اذا خرج الامام يوم الجمعة فلا صلوٰة ولا كلام من غير فصل ومعنى خرج اذا صعد على المنبر وقالا لا باس بالكلام اذا خرج قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر للاحرام لان الكراهة للاخلال بفرض الاستماع ولا استماع في هذين الحالين بخلاف الصلوٰة لانها قد تمتد ولابي حنيفة ان الكلام ايضا قد يمتد فاشبه الصلوٰة والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس والتسبيح وتشميت العاطس او رد السلام وهذا قبل الخطبة اما فيها فلا يجوز اصلا وفي العيون المراد به اجابة المؤذن اما غيره من الكلام فيكره بالاجماع لقوله عليه السلام اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لغوت روى عن عبد الله بن عمر رض انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب متى تخرج القافلة فقال له صاحبه انصت فلما فرغ قال للذي قال انصت اما انت فلا صلوٰة لك واما صاحبك فحمار وعند الشافعي ياتي فيها بالسنة وتحية المسجد ورد السلام لحديث جابر ابن عبد الله قال بينما النبي صلى الله عليه وسلم يخطب يوم الجمعة اذ جاء رجل فقال النبي صلى الله عليه وسلم اصليت قال لا قال فقم فاركع ركعتين ولنا ما روينا واخرج ابن ابي شيبة في مصنفه عن علي وابن عباس وابن عمر رض كانوا يكرهون الصلوٰة والكلام بعد خروج الامام وقول الصحابي حجة فيجب تقليده عندنا اذا لم ينفه شيء آخر من السنة واخرج الستة عن ابي هريرة رض عنه عليه الصلوٰة والسلام اذا قلت لصاحبك انصت الحديث وهذا يفيد بطريق الدلالة منع الصلوٰة وتحية المسجد لان المنع من الامر بالمعروف وهو اعلى من السنة وتحية المسجد فمنعه منهما اولى فان قيل العبارة الدلالة عند المعارضة قد مقدمة على ثبتت وهو ما روى جاء رجل والنبي صلى الله عليه وسلم يخطب فقال اصليت الحديث فالجواب ان المعارضة غير لازمة لجواز كونه قطع الخطبة حتى فرغ وهو كذلك رواه الدارقطني في سننه من حديث عبيد بن محمد العبدي ثنا معتمر عن ابيه عن قتادة عن انس قال دخل رجل المسجد ورسول الله صلعم يخطب فقال له النبي صلى الله عليه وسلم قم فاركع ركعتين وامسك عن الخطبة حتى فرغ من صلوته ثم اخرجه عن احمد بن حنبل ثنا معتمر عن ابيه قال جاء رجل الحديث وفيه ثم انتظر حتى صلى قال هذا المرسل هو الصواب ونحن نقول مرسل حجة فيجب اعتقاد مقتضاه علينا ولم يعارضه غيره قال غيره ساكت عن انه امسك عن الخطبة او لا وزيادة الثقة مقبولة وقال النووي ومالك والليث والثوري وجمهور السلف من الصحابة والتابعين انهم امامنا ابو حنيفة لا يصليها وهو مروي عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم وحجتهم الامر بالانصات ١٢ ف

ابي يوسف وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة (بان ادركه قبل الرفع او في الركوع ١٢ ن س) وان ادرك معه اقلها بنى عليها الظهر واذا خرج الامام يوم الجمعة ترك الناس الصلوٰة والكلام حتى يفرغ من خطبته وقالا لا باس بان يتكلم ما لم يبدأ بالخطبة (اي التطوع والفائتة فيجوز ١٢) واذا اذن المؤذنون يوم الجمعة الاذان الاول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا الى الجمعة (لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ١٢) فاذا صعد الامام المنبر جلس واذن المؤذنون بين يدي المنبر ثم يخطب الامام واذا فرغ من خطبته اقاموا الصلوٰة۔

باب صلوٰة العيدين

يستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان شيئا قبل الخروج الى المصلى ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويتوجه الى المصلى ولا يكبر في طريق المصلى (جهرا ١٢) (وهو الموضع الذي يجتمع فيه الناس مع الامام لصلوٰة العيد ١٢) عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ويكبر عندهما ولا يتنفل في المصلى قبل صلوٰة العيد (جهرا قياسا على الاضحى ١٢) (ولا في البيت ١٢) فاذا حلت الصلوٰة بارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال فاذا

(اما بعدها فيجوز في البيت لا في المصلى ١٢)

له قوله باب صلوٰة العيدين اصل العيد عود قلبت الواو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها سمي لانه يعود كل سنة ولان لله فيه عوائد الاحسان الى العباد ولان الناس يعودون فيه الى الاكل مرارا ومناسبته للجمعة انهما تؤديان بجمع عظيم ويجهر فيهما بالقراءة ويشترط للاخرى سوى الخطبة وتجب على من تجب عليه الجمعة وقدمت الجمعة المفرضية والكثرة وقوعها وهي اي صلوٰة العيد واجبة على الاصح ١٢ له قوله يطعم الخ يطعم بفتح الياء والعين اي ياكل قبل الخروج الى المصلى تميرات ثلاثا او خمسا او سبعا او اقل او اكثر بعد ان يكون وترا والاشياء من اي حلو كان بذلك وردت الآثار روي انه صلى الله عليه وسلم كان يطعم في يوم الفطر قبل ان يخرج الى المصلى كان يغتسل في العيدين ولانه يوم اجتماع فيسن فيه الغسل والتطيب كما في الجمعة ١٢ له قوله ويلبس احسن الخ لان النبي عليه السلام كان له جبة فنك او صوف يلبسها في الاعياد وروى البيهقي عن محمد الباقر عن جابر رض كان له عليه السلام برد احمر يلبسه في العيد والجمعة ١٢ ه قوله فاذا حلت الصلوٰة اي حل وقتها من الحلول وفي النهاية من الحل لان الصلوٰة قبل ارتفاع الشمس كانت حراما وقوله الى الزوال اي قبل نصف النهار لان النبي صلعم كان يصلي العيد والشمس على قيد رمح او رمحين وقوله فاذا زالت الشمس خرج لما روي انهم لما شهدوا بالهلال بعد الزوال امر بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لم يكن للتاخير معنى ١٢

ع ه لان الاصل في الثناء الاخفاء ولا يقاس على الاضحى لانه ورد فيه المشروع بالجهر ١٢ ش

باب صلوٰة العيدين

لـه قوله وهذا قول عبدالله ابن مسعود كما اخرجه عبدالرزاق قال حدثنا سفيان الثوري عن ابي اسحق عن علقمة والاسود ان ابن مسعود كان يكبر في العيدين تسعا اربعا قبل القراءة (اي مع تكبير الاحرام) ثم يكبر فيركع وفي الثانية يقرأ فاذا فرغ كبر اربعا (اي مع تكبيرة للركوع) وروى عنه باسناد صحيح انه كان جالسا وعنده حذيفة وابو موسى الاشعري فسالهم سعيد ابن العاص عن تكبيرات العيدين فقال حذيفة سل ابا موسى فساله فقال سل ابا مسعود فانه اقدمنا واعلمنا فساله فقال يكبر اربعا ثم يقرأ ثم يكبر فيركع ثم يقوم في الثانية ويقرأ ثم يكبر اربعا وروى عن محمد ابن الحسن قال حدثنا ابو حنيفة عن حماد ابن سليمان عن ابراهيم النخعي عن عبدالله بن مسعود وكان قاعدا في مسجد الكوفة ومعه حذيفة ابن اليمان وابو موسى الاشعري فخرج عليهم الوليد بن عقبة ابن ابي معيط وهو امير الكوفة يومئذ فقال ان غدا عيدكم فكيف اصنع فقالا اخبره يا ابا عبدالرحمن فامره عبدالله ابن مسعود ان يصلي بغير اذان ولا اقامة وان يكبر في الاولى خمسا وفي الثانية اربعا وان يوالي بين القراءتين وان يخطب بعد الصلوة على راحلة وبه اخذ اصحابنا فان قلت روي عن ابي هريرة وابن عباس بخلافه وهو ان يكبر في الاولى سبعا ماخلا تكبيرة الاحرام وفي الثانية خمسا ماخلا تكبيرة الركوع وبه قال مالك والشافعي وهذا يعارض ماروي عن ابن مسعود قلنا انما الترجيح لقول ابن مسعود لانه بدري وابو هريرة ليس ببدري وهو فقيه جليل الشان وابو هريرة ليس بفقيه وماروي عن ابن عباس في مصنف ابي شيبة انه كبر في العيدين سبعا في الاولى وستا في الثانية وفي رواية سبعا في الاولى وخمسا في الثانية يعارض ماروي عنه وان ابن عباس صلى يوم العيد وكبر تسع تكبيرات خمسا في الاولى واربعا في الثانية ووالى بين القراءتين فبقي اثر ابن مسعود سالما عن المعارضة ١٢

باب صلوة الكسوف

العيد وقات هي عن هذا فلنه لا يقضى ١٢

زالت الشمس خرج وقتها ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة الاحرام وثلثا بعدها ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها ثم يكبر تكبيرة يركع بها ثم يبتدأ في الركعة الثانية بالقراءة فاذا فرغ من القراءة كبر ثلث تكبيرات وكبر تكبيرة رابعة يركع بها ويرفع يديه في تكبيرات العيدين ثم يخطب بعد الصلوة خطبتين يعلم الناس فيها صدقة الفطر واحكامها ومن فاتته صلوة العيد مع الامام لم يقضها فان غم الهلال عن الناس وشهدوا عند الامام برؤية الهلال بعد الزوال صلى العيد من الغد فان حدث عذر منع الناس من الصلوة في اليوم الثاني لم يصلها بعده ويستحب في يوم الاضحى ان يغتسل ويتطيب ويؤخر الاكل حتى يفرغ من الصلوة ويتوجه الى المصلى وهو يكبر ويصلي الاضحى ركعتين كصلوة الفطر ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيها الاضحية وتكبيرات التشريق فان حدث عذر منع الناس من الصلوة يوم الاضحى صلاها من الغد وبعد الغد ولا يصليها بعد ذلك وتكبير التشريق اوله عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة واخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الى صلوة العصر من اخر ايام التشريق والتكبير عقيب الصلوات المفروضات الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد۔

باب صلوة الكسوف

اذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين كهيئة النافلة في

هذا من باب اضافة الشي الى سببه ومناسبتها للعيد من حيث انهما يؤديان بجماعة في النهار بغير اذان واقامة والخ

[illegible]

٢ـه قوله واحكامها الخ وهي خمسة على من تجب ولمن تجب ومتى تجب وكم تجب ومما تجب اما على من تجب فعلى الحر المسلم المالك للنصاب فيؤدي عن نفسه وعن من يجب عليه مؤنته واما لمن تجب فللفقراء والمساكين واما متى تجب فبطلوع الفجر من يوم الفطر واما كم تجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير واما مما تجب فمن اربعة اشياء من الحنطة والشعير والتمر والزبيب وما سوى هذه الاشياء فلا يجوز الا بالقيمة كما في الجوهرة ١٢ ٣ـه قوله ويؤخر الاكل الخ لانه عليه السلام كان لا يطعم يوم النحر حتى يرجع فياكل من الاضحية ١٢ ٤ـه قوله باب صلوة الخ

ـله قوله ركوع واحد الخ وقال الشافعي ركوعان لما روي عن عائشة وابن عباس ولنا ما روي عن ابن عمر والحال كشف على الرجال لقوبهم لانهم يقومون قبل صف النساء ومن هذا اخذ محمد بن الحسن في الآثار فقال يحتمل انه عليه السلام اطال الركوع زيادة على قدر ركوع سائر الصلوات فرفع اهل الصف الاول رؤسهم ظنا منهم انه رفع راسه ورفع من خلفهم رؤسهم فلما رآى اهل الصف الاول رسول الله صلى الله عليه وسلم راكعا ركعوا فلما رفع رفعوا فمن خلف الصف الاول ظنوا انه ركع ركوعين ١٢

كل ركعة ركوع[له] واحد ويطول القراءة فيهما ويخفي[ـه] عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجهر ثم يدعو بعدها حتى تنجلي الشمس ويصلي بالناس الامام الذي يصلي بهم الجمعة فان لم يحضر الامام صلاها الناس فرادى وليس في خسوف القمر جماعة وانما يصلي كل واحد بنفسه وليس في الكسوف خطبة

لانها نافلة والاصل في النوافل الانفراد ١٢

باب[ـله] صلوة الاستسقاء

قال ابو حنيفة رح ليس في الاستسقاء صلوة مسنونة بالجماعة فان صلى الناس وحدانا جاز وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يصلي الامام ركعتين يجهر فيهما بالقراءة ثم يخطب ويستقبل القبلة بالدعاء ويقلب الامام رداءه ولا يقلب القوم ارديتهم ولا يحضر[ـله] اهل الذمة للاستسقاء۔

لانه لم ينقل انه امرهم بذلك

باب[ـله] قيام شهر رمضان

يستحب ان يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء فيصلي بهم امامهم خمس[ـه] ترويحات في كل ترويحة تسليمتان ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة ثم يوتر بهم ولا يصلي الوتر بجماعة في غير شهر رمضان۔

باب صلوة الخوف

اذا اشتد الخوف جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو

من عدو مثلا ١٢

الاشتداد ليس بشرط عند علمائنا بل يكفي نفس قرب العدو مثلا ١٢

ـه في حقهم جميعا اصحابي كالنجوم بايهم اقتديتم اهتديتم وقال مالك في الموطا عن يزيد بن رومان كان الناس يقومون في زمن عمر في رمضان بثلث وعشرين ركعة اي مع الوتر وبه قال سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وقال الشافعي هكذا ادركت ببلدنا مكة يصلون عشرين ركعة هذا ١٢

رفع رفعوا فمن خلف الصف الاول ظنوا انه ركع ركوعين ١٢ ـله قوله باب صلوة الاستسقاء الخ الاستسقاء هو طلب السقيا يقال سقاه الله واسقاه وفي القرآن وسقاهم ربهم شرابا طهورا وقال تعالى واسقيناكم ماء فراتا ومناسبته للكسوف انها تضرع يؤديان في حال الحزن واخرها عن الكسوف للاختلاف في سنيتها كما في الدر والاصل فيه قوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا فعلق نزول الغيث بالاستغفار ١٢ ـله قوله ولا يحضر اهل الذمة الخ لان الناس يخرجون للدعاء وما دعاء الكافرين الا في ضلال وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بتبعيدهم فقال انا بريء من كل مسلم مع مشرك ولان اجتماعهم مع الكفر يوجب نزول اللعنة عليهم فلا يجوز اخراجهم عند طلب الرحمة كذا في الجوهرة ١٢ ـله قوله باب قيام شهر رمضان الخ انما افرد هذا الباب على وحدة ولم يذكره في النوافل لانه نوافل اختصت بخصائص ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة وتقدير الركعات بمنة الختم وعقبه بالاستسقاء لان الاستسقاء من نوافل النهار وهذا من نوافل الليل واطلق عليه اسم القيام لقوله عليه السلام ان الله فرض عليكم صيام رمضان وسنة لكم قيامه وسمي رمضان لانه يرمض الذنوب اي يحرقها كذا في الجوهرة ١٢ ـه قوله خمس ترويحات جمع ترويحة وهي اسم لاربع ركعات فتكون عشرين ركعة وهي سنة على الاصح لما روي عن علي بن ابي طالب انه امر رجلا يصلي بالناس خمس ترويحات عشرين ركعة اخرجه البيهقي وروى ابن ابي شيبة

باب صلوة الاستسقاء وقيام شهر رمضان وصلوة الخوف

ان عليا امر رجلا يصلي بهم في رمضان عشرين ركعة وصلاها عمر وافقه كل من الاصحاب وامروا بذلك بلا نكير من احد وقد اثنى علي كرم الله وجهه على عمر رض قال نور الله لك يا ابن الخطاب في قبرك كما نورت مساجد الله بالقرآن وروى البيهقي من طريق السائب بن يزيد كنا نقوم في زمن عمر رض بعشرين ركعة والوتر وقول الصحابي وفعله سنة كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين وقال اقتدوا بالذين من بعدي ابي بكر وعمر وقال
ـه

له قوله وتشهدوا وسلموا والاصل فيه ما رواه ابوداؤد عن ابن مسعود انه عليه السلام صلى صلوة الخوف بهذه الصفة التي بينها المصنف واختار هذه الصفة اشهب والاوزاعي واخذ بها امامنا ابوحنيفة وتتجوه ورجحها ابن عبد البر لقوة اسنادها ولموافقة الاصول في ان المأموم لا يتم صلوته قبل سلام امامه نقله في شرح الموطا وقال محمد في الآثار اخبرنا ابوحنيفة عن حماد عن ابراهيم في صلوة الخوف قال اذا صلى الامام باصحابه فلتقم طائفة منهم مع الامام وطائفة بازاء العدو فيصلي الامام بالطائفة الذين معه ركعة ثم تنصرف الطائفة الذين صلوا مع الامام من غير ان يتكلموا حتى يقوموا في مقام اصحابهم وتاتي الطائفة الاخرى فيصلون مع الامام الركعة الاخرى ثم ينصرفون من غير ان يتكلموا حتى يقوموا في مقام اصحابهم وتاتي الطائفة الاولى حتى يصلوا لقيته وحدانا ثم ينصرفون فيقومون مقام اصحابهم وتاتي الطائفة الاخرى حتى يقضوا الركعة التي بقيت عليهم وحدانا وقال اخبرنا ابوحنيفة قال حدثنا الحارث بن عبد الرحمن عن عبيد الله بن عباس مثل ذلك قال محمد وبهذا كله ناخذ انتهى والموقوف في مثله كالمرفوع لانه لا مجال للرأي فيه ١٢

وطائفة تخلف فيصلي بهذه الطائفة ركعةً وسجدتين فاذا رفع راسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة الى وجه العدو وجاءت تلك الطائفة فيصلي بهم الامام ركعة وسجدتين وتشهد وسلم ولم يسلموا وذهبوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاولى فصلوا وحدانا ركعة وسجدتين بغير قراءة وتشهدوا وسلموا ومضوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى وصلوا ركعة وسجدتين بقراءة وتشهدوا[1] وسلموا فان كان مقيما صلى بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعتين ويصلي بالطائفة الاولى ركعتين من المغرب وبالثانية ركعة ولا يقاتلون في حال الصلوة فان فعلوا ذلك بطلت صلوتهم فان اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يومون بالركوع والسجود الى اى جهة شاؤا اذا لم يقدروا على التوجه الى القبلة۔

باب[2] الجنائز

اذا احتضر[3] الرجل وجه الى القبلة على شقه الايمن ولقن[4] الشهادتين واذا مات شد[5] لحييه وغمضوا عينيه فاذا ارادوا غسله وضعوه على سرير وجعلوا على عورته خرقة ونزعوا[6] ثيابه ووضؤه ولا يمضمض ولا يستنشق ثم يفيضون الماء عليه ويجمر سريره وترا ويغلى الماء بالسدر وبالحرض فان لم يكن فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على شقه الايسر فيغسل بالماء والسدر حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل بالماء حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه ثم يجلسه ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رقيقا فان خرج منه شيء

٢ه قوله باب الجنائز لما فرغ من بيان الصلوة في حال الحياة شرع في بيان الصلوة في حال الممات ولما كان الميت آخر احوال الحي ذكر صلوة الجنازة آخر الابواب واخر الصلوة في الكعبة ليكون ختم كتاب الصلوة بما يتبرك به والجنائز جمع جنازة وهي بفتح الجيم اسم للميت وبكسرها اسم للنعش او بالعكس ١٢

٣ه قوله اذا احتضر اى قرب من الموت وصف به لحضور موته او ملائكة الموت وعلامات الاحتضار استرخاء قدميه وعوجاج منخريه وانخساف صدغيه ١٢

٤ه قوله ولقن الخ لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله والمراد بقوله موتاكم الذي قرب من الموت كذا في الهداية وصورة التلقين ان يقال عنده في حالة النزع اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وهو يسمع ولا يقال له قل لان الحال اصعب عليه فربما يمتنع عن ذلك والعياذ بالله ١٢

٥ه قوله شد لحييه وغمضوا الخ لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلمة وقد شق بصره فاغمضه ثم قال ان الروح اذا قبض اتبعه البصر وفيه تحسينه لانه اذا لم يغمض عيناه ولم يشد لحياه يبقى كريه المنظر ويقول عند التغميض بسم الله وعلى ملة رسول الله اللهم يسر عليه امره وسهل عليه ما بعده واسعده بلقائك واجعل ما خرج اليه خيرا مما خرج عنه ١٢

٦ه قوله ونزعوا ثيابه الخ ليمكنهم التنظيف اذ المقصود من الغسل هو التطهير ولا يحصل اذا غسل مع ثيابه لان الثوب متى تنجس بالغسالة تنجس به بدنه ثانيا

٧ه قوله وترا صفة لمصدر محذوف تقديره ... غسله عليه السلام في قميصه من خواصه ١٢

سله قوله ولا يعيد غسله الخ لانه عرف مرة بالنص ولا يعاد وضوءه ايضا خلافا للشافعي واعلم انه يغسل الرجال الرجال والنساء النساء ولا يغسل احدهما الآخر فان كان الميت صغيرا لا يشتهى جاز ان يغسله النساء وكذا اذا كانت صغيرة لا تشتهى جاز ان يغسلها الرجال والمجبوب والخصي في ذلك كالفحل ويجوز للمرأة ان تغسل زوجها اذا لم يحدث بعد موته ما يوجب البينونة من تقبيل ابن زوجها او ابيه فان حدث ذلك بعد موته لم يجز لها غسله خلافا لزفر واما هو فلا يغسلها ويمنع من ان يمسها لا من النظر اليها على الاصح وقالت الائمة الثلثة يجوز لان عليا رضي الله عنه غسل فاطمة رضي الله عنها قلنا هذا محمول على بقاء الزوجية لقوله عليه السلام كل سبب ونسب ينقطع بالموت الا سببي ونسبي مع ان بعض الصحابة انكر عليه ١٢

سله قوله واذا اراد والف اللفافة الخ وطريقه ان يبسط اللفافة اولا ثم يبسط عليها بالازار ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يلف يسار ازاره على الميت ثم يلف يمينه ثم اللفافة كذلك ١٢

سله قوله وقميص ويقال للقميص الدرع والخمار بكسر الخاء المعجمة ما تغطي به المرأة رأسها وطول الخمار ذراعان وعرضه شبر والخرقة طولها ثلثة اذرع وعرضها من تحت ابطها الى ركبتيها اما الخرقة التي توضع على عورة الميت وقت الغسل فذراع ونصفه وعرضه ذراعان فمن زاد على هذا ونقص فقد تعدى وظلم كذا في حلبي ١٢

باب الجنائز

سله قوله وتجمر الاكفان الخ لان النبي صلى الله عليه وسلم امر باجمار اكفان ابنته وانما قال وترا لقوله عليه السلام اذا اجمرتم الميت فاجمروه وترا لا يزاد على خمس كما ذكرنا قبل واعلم ان جميع ما يجمر به الميت ثلاث مواضع عند خروج روحه وعند غسله وعند تكفينه ولا يجمر خلفه لقوله عليه السلام لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار وكذا يكره في القبر ١٢

سله قوله صلوا الخ اعلم ان لصلاة الجنازة صفة وشرطا وركنا وسننا اما صفتها فانها فرض كفاية بالاجماع فيكفر منكرها لانه انكر الاجماع كدفنه وغسله وتجهيزه فانها فرض كفاية كذا في الدر المختار نقلا عن القنية واما شرطها فستة اسلام الميت وطهارته ما لم يهل عليه التراب وحضوره ووضعه وكونه هو او اكثره امام المصلي .... وكونه للقبلة فلا تصح على غائب ومحمول على نحو دابة وموضوع خلفه وصلاة النبي صلى الله عليه وسلم على النجاشي لغوية او خصوصية واما ركنها فشيئان التكبيرات الاربع فالاولى ركن ايضا لا شرط فلذا لم يجز بناء اخرى عليها والقيام فلم يجز قاعدا بلا عذر واما سننها فثلاثة التحميد والثناء والدعاء فيها كما في الدر المختار نقلا عن الزاهدي ١٢

سله قوله صلى على قبره الخ لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امرأة من الانصار وقوله (الى ثلثة ايام) هذا رواية عن ابي يوسف وفي الهداية قبل ان يتفسخ ولم يقدره بثلثة ايام بل قال المعتبر في ذلك اكبر الرأي وهو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان والذي يروى ان النبي صلعم صلى على شهداء احد بعد ثمانية سنين معناه دعا لهم ١٢

سله لما روي انه صلعم كفن في ثلثة اثواب بيض سحولية بفتح السين قرية باليمن ١٢ سله لحديث ام عطية انه صلى الله عليه وسلم اعطى اللواتي غسلن ابنته خمسة اثواب ١٢ سله لان الميت رضيها اماما في حال الحيوة فكذا بعد الممات ١٢ سله والاولياء على الترتيب المذكور في النكاح ١٢ سله لقوله عليه السلام من صلى على جنازة في المسجد فلا اجر له ١٢ + + +

غسله ولا يعيد[١] غسله ثم ينشفه في ثوب ويدرج في اكفانه ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده والسنة ان يكفن الرجل في ثلثة اثواب ازار وقميص ولفافة فان اقتصروا على ثوبين جاز واذا اراد[٢] والف اللفافة عليه ابتدأ وا بالجانب الايسر فالقوه عليه ثم بالايمن فان خافوا ان ينتشر الكفن عنه عقدوه وتكفن المرأة في خمسة اثواب ازار وقميص[٣] وخمار وخرقة تربط بها ثدياها ولفافة فان اقتصروا على ثلثة اثواب جاز ويكون الخمار فوق القميص تحت اللفافة ويجعل شعرها على صدرها ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته ولا يقص ظفره ولا يقص شعره وتجمر[٤] الاكفان قبل ان يدرج فيها وترا فاذا فرغوا منه صلوا[٥] عليه واولى الناس بالامامة عليه السلطان ان حضر فان لم يحضر فيستحب تقديم امام الحي ثم الولي فان صلى عليه غير الولي والسلطان اعاد الولي وان صلى عليه الولي لم يجز ان يصلي احد بعده فان دفن ولم يصل عليه صلى على قبره[٦] الى ثلثة ايام ولا يصلي بعد ذلك ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والصلوة ان يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى عقيبها ثم يكبر تكبيرة ويصلي على النبي عليه السلام ثم يكبر تكبيرة ثالثة يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين ثم يكبر تكبيرة رابعة ويسلم ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة فاذا حملوه على سريره اخذوا بقوائمه الاربع يمشون به

ك ١ قوله مسرعين دون الخبب الخ لقوله عليه السلام عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموه اليه وان يك شرا القيتموه عن اعناقكم ولانه عليه السلام حين سئل عنه قال مادون الخبب اخرجه الترمذي والخبب ضرب من العدو دون العنق والعنق خطو فسيح والمشي خلفها افضل ولو مشى امامها لاباس به ١٢ ك ٢ قوله كره للناس ان يجلسوا الخ لانه قد يقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن فيه وكيفية الحمل ان تضع مقدم الجنازة على يمينك ثم موخرها على يمينك ثم مقدمها على يسارك ثم موخرها على يسارك ايثار التيامن وهذا في حالة التناوب كذا في الهداية ١٢ ك ٣ قوله ويحفر القبر يعني مقدار نصف قامته فان زاد فحسن لان فيه صيانة الميت ولو حفروا قبرا فوجدوا فيه متاعا او عظاما قيل يحفرون غيره ويدفنون هذا الا ان يكون قد فرغ منه وظهر فيه عظام فانهم يجعلون العظام في جانب القبر ويدفنون الميت معها قوله ويلحد لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا ١٢ ك ٤ قوله ويدخل الميت الخ اي يوضع الجنازة بجانب القبلة من القبر ويحمل منه الميت فيوضع في اللحد وهو مذهب علي بن ابي طالب ومحمد بن الحنفية واسحق بن راهويه وابراهيم التيمي ١٢ ك ٥ قوله بسم الله اي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك اي على شريعته ولاباس ان يدخله قبره من الرجال شفع او وتر لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخله قبره علي والعباس والفضل بن عباس وصهيب كذا في الجوهرة ك ٦ قوله ولاباس بالقصب الخ اي غير المنسوج اما المنسوج فيكره عند بعضهم والمنسوج المجبوك في الجامع الصغير ويستحب اللبن والقصب لانه عليه السلام جعل على قبره طن من قصب والطن بالضم هو الحزمة من القصب ١٢ ك ٧ قوله ولايسطح اي لا يربع لانه عليه السلام نهى عن تربيع القبور وروي عن ابراهيم النخعي قال اخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبيه وهي مسنمة عليها فلق من مدر ويكره تطيين القبور وتجصيصها والبناء عليها لقوله عليه السلام لاتجصصوا القبور ولاتقعدوا عليها ١٢

لايكون مفسدا لان الاستدبار المفسد الذي يتضمن ترك الاستقبال اصلا وروي عن بلال رضي الله عنه انه عليه الصلوة والسلام دخل

مسرعين[١] دون الخبب فاذا بلغوا الى قبره كره[٢] للناس ان يجلسوا قبل ان يوضع من اعناق الرجال ويحفر[٣] القبر ويلحد ويدخل[٤] الميت مما يلي القبلة فاذا وضع في لحده قال الذي يضعه بسم[٥] الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة ويسوي اللبن على اللحد ويكره الآجر والخشب ولاباس[٦] بالقصب ثم يهال التراب عليه ويسنم القبر ولايسطح[٧] ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلى عليه وان لم يستهل ادرج في خرقة ودفن ولم يصل عليه

باب[٨] الشهيد

الشهيد من قتله المشركون او وجد في المعركة وبه اثر الجراحة او قتله المسلمون ظلما ولم يجب[٩] بقتله دية فيكفن ويصلى عليه ولايغسل واذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك الصبي وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لايغسلان ولايغسل عن الشهيد دمه ولاينزع عنه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو والخف والسلاح ومن ارتث غسل والارتثاث ان ياكل ويشرب او يداوى او يبقى حيا حتى يمضي عليه وقت صلوة وهو يعقل او ينقل من المعركة حيا ومن قتل في حد او قصاص غسل وصلي عليه ومن قتل من البغاة او قطاع الطريق لم يصل عليه

لان عليا لم يصل على البغاة ١٢

باب[١٠] الصلوة في الكعبة

الصلوة في الكعبة جائزة[١١] فرضها ونفلها فان صلى الامام فيها بجماعة فجعل

ك ٨ قوله من باب اضافة الشيء الى ظرفه ووجه المناسبة ان قتل الشهيد امان له من العذاب وكذا الكعبة امان ايضا كما قال الله تعالى ومن دخله كان آمنا وسميت الكعبة لارتفاعها ومنه الكعب في الرجل وكعوب الرمح وجارية كاعب ١٢ ك ١١ قوله جائزة فرضها ونفلها الخ وقال الشافعي لاتصح الصلوة فيها مطلقا ولا فوقها الا بسترة

[illegible]

ك ٨ قوله باب الشهيد الخ الشهيد فعيل بمعنى مفعول لانه مشهود بالجنة او فاعل لانه حي عند ربه فهو شاهد ومناسبته بالاول لانه ميت باجله وانما افرد هذا الباب عما قبله وان كان في حكم الموتى لان حكم الشهيد يخالف عما قبله في حق التكفين والغسل ١٢ ك ٩ قوله ولم يجب بقتله دية الخ يعني مبتداة فلا يرد عليه اذا قتل الاب ابنه عمدا بآلة جارحة لانه لم يجب بهذا القتل الدية بل يجب القصاص لكن سقط بحرمة الابوة ووجبت الدية فيكون شهيدا ١٢ ك ١٠ قوله باب الصلوة في الكعبة الخ هذا

بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز ومن جعل منهم وجهه الى وجه الامام جاز ويكره ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم تجز صلوته واذا صلى الامام فى المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلوة الامام فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلوته اذا لم يكن فى جانب الامام ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته۔

(المتقدم على الامام — فصار يكن على التقدم — الان التقدم والتاخر انما يظهر الاعند اتحاد الجانب ١٢)

كتاب الزكوة

(* وهو من شرط الاداء عند الشيخين وهو الصحيح ١٢)

الزكوة واجبة على الحر المسلم البالغ العاقل اذا ملك نصابا ملكا تاما وحال* عليه الحول وليس على صبى ولا مجنون ولا مكاتب زكوة ومن كان عليه دين محيط بماله فلا زكوة عليه وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصابا وليس فى دور السكنى وثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكوة ولا يجوز اداء الزكوة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب ومن تصدق بجميع ماله ولا ينوى الزكوة سقط فرضها عنه۔

(لا على الرقيق — لا على الكافر — لا على المجنون ١٢ — لقول النبى صلى الله عليه وسلم لا زكوة فى مال حتى يحول عليه الحول ١٢ — مطالب من جهة العباد ١٢ — لانها ليست بنامية ١٢)

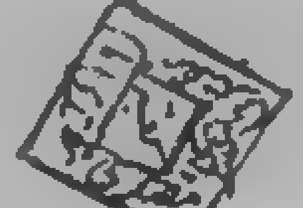
باب زكوة الابل

ليس فى اقل من خمس ذود من الابل صدقة فاذا بلغت خمسا سائمة

اضافة الخمس الى الذود من قبيل اضافة العدد الى التمييز كما فى قوله تعالى تسعة رهط ١٢

وهى التى ترسل للرعى فى البرارى ولا تعلف فى المنزل سواء كانت ذكورا منفردة او اناثا منفردة او مختلطة يقال سامت الماشية سوما اى رعت والمراد السائمة التى تسام للدر والنسل والحم فان اسامها للحمل والركوب فلا زكوة فيها وان اسامها للبيع والتجارة ففيها زكوة التجارة لا زكوة السائمة ثم الشرط ان تسام فى غالب السنة لا فى جميع السنة ١٢ ١ــه اى فريضة محكمة قال الله تعالى واتوا الزكوة ولقوله عليه السلام ادوا زكوة اموالكم وهى فرضت فى السنة الثانية قبل فرض رمضان ١٢ ٢ــه لنقصان ملكه لاستحقاقه بالدين ١٢

١ــه قوله جاز الخ لانه متوجه الى القبلة ولا يعتقد امامه على الخطاء بخلاف مسئلة التحرى يعنى اذا صلوا الجماعة فى ليلة مظلمة بالتحرى فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام وقد علم حال امامه لا يجوز صلاته كانه اعتقد امامه على الخطاء كذا فى البناية ١٢ ٢ــه قوله تحلق الناس الخ اى يقومون حولها واستقبلوا القبلة بذلك جرى التوارث ١٢ وصورته هكذا



٣ــه قوله جازت صلوته الخ خلافا للشافعى لان القبلة عنده هى البناء ولنا ان الكعبة هى العرصة والهواء الى عنان السماء دون البناء لانه ينقل الا ترى انه لو صلى على جبل ابى قبيس جاز ولا بناء بين يديه على انه رفع البناء فى عهد ابن زبير وحجاج وكانت صلوة الناس جائزة الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد النهى عنه وهو ما روى ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوة فى سبع مواضع المجزرة والمزبلة والمقبرة والحمام وقوارع الطريق ومعاطن الابل وفوق ظهر بيت الله ٤ــه قوله كتاب الزكوة الخ قرنها بالصلوة اقتداء بذكر الله تعالى فى القرآن واقيموا الصلوة واتوا الزكوة وكذلك فى السنة بنى الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة الحديث ولان قرانها بالصلوة فى اثنين وثمانين موضعا فى التنزيل دليل على كمال الاتصال بينهما واما تقديم الصلوة عليها فلانها حسن فى نفسه وهى حسن بالواسطة فكانت هى احط رتبة من الصلوة وهى فعلة من زكى الزرع اذا نما وزاد سميت بها لانها سبب نماء المال بالخلف فى الدنيا والثواب فى العقبى قال الله تعالى وما انفقتم من شىء فهو يخلفه وتعبر عن الطهارة قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وقال حنانا من لدنا وزكوة اى طهارة سميت بها لانها تطهر المزكى عن الذنوب وشرعا هى تمليك المال بغير عوض من فقير مسلم غير هاشمى ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المالك من كل وجه لله تعالى ١٢

كتاب الزكوة - باب زكوة الابل

٥ــه قوله الا بنية الخ لان الزكوة عبادة فكان من شرطها النية والاصل فيها الاقتران الا ان الدفع يتفرق فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيرا كتقديم النية فى الصوم ١٢ ٦ــه قوله سقط فرضها الخ اى استحسانا لان الواجب جزء منه وهو ربع العشر فكان متعينا فيه فلا حاجة الى التعيين ١٢ ٧ــه قوله باب زكوة الابل الخ الابل بكسر الباء اسم جنس لا واحد له من لفظه كقوم ونساء وسميت ابلا لانها تبول على افخاذها وقدم الشيخ زكوة المواشى على النقدين لان شريعة الزكوة كانت من العرب وهم اصحاب المواشى وقدم الابل على البقر لان الابل فى العرب اكثر استعمالا من البقر كذا فى الجوهرة ١٢ ٨ــه قوله سائمة الخ

ـه قوله ثم تستانف الخ كيفية الاستيناف ان لا يجب على ما زاد على مائة وعشرين حتى تبلغ الزيادة خمسا ١٢ ـه قوله كما تستانف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين قيد بذلك احترازا عن استيناف الذى بعد المائة والعشرين فانه ليس فيه ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصابها لانه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليه خمس وصارت مائة وخمسين وجبت ثلث حقاق كذا فى العناية فصورة الاستيناف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين انه ان زاد على المائتين خمس ففيها شاة مع اربع حقاق او خمس بنات لبون وفى عشر شاتان معها وفى خمس عشر ثلث شياه معها وفى عشرين اربع شياه معها فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها الى ست وثلاثين فبنت لبون معها الى ست واربعين ففيها خمس حقاق الى مائتين وخمسين ثم تستانف كذلك ففى مائتين وست وتسعين ست حقاق الى ثلثمائة وقس على هذا ١٢ ـه قوله سواء الخ لان مطلق الاسم يتناولها والبخت جمع بختى وهو الذى تولد من العربى والعجمى منسوب الى بخت نصر لانه هو الذى جمع بينهما والعراب جمع عربى يقال فرس عربى وخيل عراب ويقال عربى وقوم عرب قوابين جمع الناس والبهائم كما فى الكشف ١٢ ـه قوله باب صدقة البقر اراد بالصدقة الزكوٰة بدليل قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والبقر ماخوذ من البقر بالسكون وهو الشق سمى به لانه يشق الارض كالثور لانه يثير الارض ومفرده بقرة والتاء للوحدة وذكر هذا الباب عقيب الابل لمناسبة بينهما من حيث الضخامة والقيمة حتى ان اسم البدنة يشملها وقدمها على الغنم لان بالبقر تحصل مصلحة الزراعة واللحم والغنم لا يحصل بها الا اللحم ١٢ ـه قوله مسن او مسنة الخ وهى التى طعنت فى الثالثة بهذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا حين وجهه الى اليمن ١٢ ـه وهى التى طعنت فى الثانية سميت بذلك لان امها مخض اى حامل بغيرها فى العادة ١٢ ـه وهى التى طعنت فى الثالثة ١٢ ـه سميت بذلك لان امها ذات لبن بولادة غيرها فى العادة ١٢ ـه وهى طعنت فى الرابعة سميت بذلك لانه حق لها ان تركب ويحمل عليها ١٢ ـه وهى التى طعنت فى الخامسة سميت بذلك لانها تجذع اى تقلع اسنان اللبن ١٢ ـه بهذا اشتهرت كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم ١٢ ـه اشارة الى التسوية بين الذكر والانثى فى هذا الباب وكذا

وحال عليها الحول ففيها شاة الى تسع فاذا كانت عشرا ففيها شاتان الى اربع عشرة فاذا كانت خمس عشرة ففيها ثلث شياه الى تسع عشرة فاذا كانت عشرين ففيها اربع شياه الى اربع وعشرين فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض الى خمس وثلاثين فاذا بلغت ستا وثلثين ففيها بنت لبون الى خمس واربعين فاذا بلغت ستا واربعين ففيها حقة الى ستين فاذا بلغت احدى وستين ففيها جذعة الى خمس وسبعين فاذا بلغت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون الى تسعين واذا كانت احدى وتسعين ففيها حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة فيكون فى الخمس شاة مع الحقتين وفى العشر شاتان وفى خمس عشر ثلث شياه وفى عشرين اربع شياه وفى خمس وعشرين بنت مخاض الى مائة وخمسين فيكون فيها ثلث حقاق ثم تستانف الفريضة ففى الخمس شاة وفى العشر شاتان وفى خمس عشرة ثلث شياه وفى عشرين اربع شياه وفى خمس وعشرين بنت مخاض وفى ست وثلثين بنت لبون فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا كما تستانف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين والبخت والعراب سواء

باب صدقة البقر

ليس فى اقل من ثلثين من البقر صدقة فاذا كانت ثلثين سائمة وحال عليها الحول ففيها تبيع او تبيعة وفى اربعين مسن او مسنة فاذا زادت على الاربعين وجب فى الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابى حنيفة

[illegible]

لـه قوله ثلثة ارباع الخ ہذا روایة الاصل لان العفو ثبت نصا بخلاف القیاس لما فیہ من اخلاء المال عن الواجب ولا نص ہہنا فلا یثبت بالرای وروی الحسن عنہ انہ لا یجب فی الزیادۃ شئ حتی تبلغ خمسین ثم فیہا مسنۃ وربع مسنۃ او ثلث تبیع لان مبنے ہذا النصاب الی نصاب البقر علی ان یکون بین کل عقدین وقص وفی کل عقد واجب وقال ابو یوسف ومحمد لا شئ فی الزیادۃ حتی تبلغ ستین وہو روایۃ عن ابی حنیفۃ لقولہ علیہ السلام لمعاذ لا تاخذ من اوقاص البقر شیئا وفسروہ لما بین اربعین الی ستین قلنا قد قیل ان المراد منہا ہہنا الصغار وہی العجاجیل وبہ نقول ان لا زکوۃ فیہا اقول والفتوی علی قولہما کما صرح فی الدر المختار نقلا عن البحر عن الینابیع وتصحیح القدوری ۱۲

سلـه قوله سواء الخ یعنی فی الزکوۃ والاضحیۃ لا فی الایمان حتی انہ لو حلف ان لا یاکل لحم البقر لم یحنث بالجاموس والاصل فیہ ان اسم البقر یتناولہا اذ ہو نوع منہ الا انہ لقلۃ اطلاقہ علی الجاموس فی العرف لا یتناولہ الیمین حتی لو کثر فی موضع اطلاقہ علیہ ینبغی ان یحنث کما فی النقایۃ ۱۲

سلـه قوله باب صدقۃ الغنم الخ قدم الغنم علی الخیل لکثرتہ وکون زکوۃ الغنم متفقا فیہا وزکوۃ الخیل مختلفا فیہا ثم الغنم یقع علی الذکور والاناث وعلیہما جمیعا وہو مشتق من الغنیمۃ لانہ لیس لہ آلۃ الدفاع فکانت غنیمۃ لکل طالب ۱۲

باب صدقۃ الغنم باب زکوۃ الخیل

سلـه قوله والضان والمعز سواء یعنی فی وجوب الزکوۃ وجواز الاضحیۃ واعتبار الربا اما لو حلف لا یاکل لحم الضان فاکل لحم المعز لا یحنث وہذا ای التساوی بین الضان والمعز لان لفظۃ الغنم شاملۃ للکل والنص ورد بلفظۃ الغنم ویوخذ الثنی فی زکوتہا من الضان وہو ما تمت لہ سنۃ ولا یوخذ الجذع وہو بفتحتین ما اتی علیہ اکثرہا وہذا ہو المختار ۱۲

لـه قوله باب زکوۃ الخیل ہو مشتق من الخیلاء وہو التمائل وانما اخرہا لقلۃ وجودہا وقلۃ اسامتہا والاختلاف فی وجوب الزکوۃ فیہا واقل سن یجب الزکوۃ فیہا ان یشتری ان کان ذکرا او یشتری علیہ ان کان انثی کذا فی الجوہرۃ ۱۲

لـه قوله خمسۃ دراہم الخ وہذا عند ابی حنیفۃ وبہ قال زفر وقال لا زکوۃ فی الخیل لقولہ علیہ السلام لیس علی المسلم فی عبدہ ولا فی فرسہ صدقۃ ولہ قولہ علیہ السلام فی کل فرس سائمۃ دینار او عشرۃ دراہم رواہ مسلم عن ابی ہریرۃ والمراد بالفرس فیما رواہ فرس الغازی وہو المنقول عن زید بن ثابت کما فی الہدایۃ **واعلم** ان الفقہاء قد اختلفوا فی زکوۃ الخیل فقال بعضہم الفتوی علی قولہما وقال بعضہم الفتوی علی قول ابی حنیفۃ وہو الصحیح کذا فی رد المحتار ۱۲ لـه قوله تجب فیہا واحدۃ الخ اعلم ان ابا حنیفۃ کان یقول

رحمہ اللہ ففی الواحدۃ ربع عشر مسنۃ وفی الاثنین نصف عشر مسنۃ وفی الثلث ثلثۃ ارباع عشر مسنۃ وقال ابو یوسف ومحمد لا شئ فی الزیادۃ حتی تبلغ ستین فیکون فیہا تبیعان او تبیعتان وفی سبعین مسنۃ وتبیع وفی ثمانین مسنتان وفی تسعین ثلثۃ اتبعۃ وفی مائۃ تبیعتان ومسنۃ وعلی ہذا یتغیر الفرض فی کل عشر من تبیع الی مسنۃ والجوامیس والبقر سواء

جمع جاموس فارسی گاومیش ۱۲

باب صدقۃ الغنم

لیس فی اقل من اربعین شاۃ صدقۃ فاذا کانت اربعین شاۃ سائمۃ وحال علیہا الحول ففیہا شاۃ الی مائۃ وعشرین فاذا زادت واحدۃ ففیہا شاتان الی مائتین فاذا زادت واحدۃ ففیہا ثلث شیاہ فاذا بلغت اربع مائۃ ففیہا اربع شیاہ ثم فی کل مائۃ شاۃ شاۃ والضان والمعز سواء

ہکذا بین فی کتاب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم وفی کتاب ابی بکر رواہ البخاری وعلیہ الاجماع ۱۲

باب زکوۃ الخیل

اذا کانت الخیل سائمۃ ذکورا واناثا وحال علیہا الحول فصاحبہا بالخیار ان شاء اعطی من کل فرس دینارا وان شاء قومہا فاعطی عن کل مائتی درہم خمسۃ دراہم ولیس فی ذکورہا منفردۃ زکوۃ عند ابی حنیفۃ وقال ابو یوسف ومحمد لا زکوۃ فی الخیل ولا شئ فی البغال والحمیر الا ان تکون للتجارۃ ولیس فی الفصلان والحملان والعجاجیل زکوۃ عند ابی حنیفۃ ومحمد الا ان یکون معہا کبار وقال ابو یوسف تجب فیہا واحدۃ منہا

لانہا لا تتناسل ۱۲ — والتحقیق فی الحاشیۃ ۱۲ — لان الزکوۃ حینئذ تتعلق بالمالیۃ کسائر اموال التجارۃ ۱۲ — جمع حمل وہو ولد الغنم فی السنۃ الاولی ۱۲ — جمع عجول وہو ولد البقر ۱۲ — جمع الفصیل وہو ولد الناقۃ قبل ان یصیر ابن مخاض ۱۲ — وہو الصحیح کذا فی التحفۃ ۱۲

او لا تجب فیہا ما تجب فی المسان وبہ اخذ مالک وزفر ثم رجع فقال تجب واحدۃ منہا وبہ اخذ ابو یوسف والشافعی ثم رجع الی ما فی الکتاب انہ لیس فیہا شئ وبہ اخذ محمد روی عن ابی یوسف انہ قال دخلت علی ابی حنیفۃ فقلت لہ ما تقول فیمن ملک اربعین حملا فقال فیہا شاۃ فقلت ربما تاتی قیمۃ الشاۃ علی اکثرہا او جمیعہا فتامل ساعۃ

له قوله ويجوز دفع القيم الخ وقال الشافعي لا يجوز اتباعا للمنصوص كما في الهدايا والضحايا ولنا ان الامر بالاداء الى الفقير ايصال للرزق الموعود اليه فيكون ابطالا لقيد الشاة فصار كالجزية بخلاف الهدايا لان القربة فيها اراقة الدم وهو لا يعقل ووجه القربة في المتنازع فيه سد الحاجة وهو معقول كذا في الهداية ١٢ ك قوله وليس في العوامل الخ لقوله عليه السلام ليس في الحوامل والعوامل ولا في البقرة المثيرة صدقة ولان السبب هو المال النامي ودليله الاسامة او الاعداد للتجارة ولم يوجد ولان في العلوفة تتراكم المؤنة فينعدم النماء فيها معنى ١٢ ك قوله ولا يأخذ المصدق خيار المال الخ لقوله عليه السلام لا تأخذوا من حزرات اموال الناس اي كرائمها وخذوا من حواشي اموالهم اي اوساطها ١٢ ك قوله فاستفاد الخ المستفاد على نوعين الاول ان يكون من جنسه كما اذا كانت له ابل فاستفاد الابل في اثناء الحول يضم المستفاد الى الذي عنده فيزكي الجميع والثاني ان يكون من غير جنسه كما اذا كان له ابل فاستفاد بقرا او غنما في اثناء الحول لا يضم الى الذي عنده بالاتفاق والنوع الاول على نوعين ايضا احدهما ان يكون المستفاد من الاصل كالاولاد والارباح فانه يضم بالاجماع والثاني ان يكون مستفادا بسبب مقصود كالشراء فانه يضم عندنا كما في العيني ١٢ ك قوله باب زكوة الفضة الخ قدمها على الذهب لانها اكثر تداولا فيما بين الناس الا ترى ان المهر ونصاب السرقة وقيم المتلفات تقدر بها والفضة تناول المضروب وغير المضروب كذا في الجوهرة ١٢ ك قوله ليس في مادون الخ لقوله عليه السلام ليس في مادون خمس اواق صدقة والاوقية اربعون درهما ١٢ ك قوله خمسة دراهم الخ لانه عليه السلام كتب الى معاذ رض ان خذ من مائتي درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين مثقالا من ذهب نصف مثقال سواء كانت الفضة مضروبة او غير مضروبة او حليا فيجمع جميع ما ملكه منها من الدراهم والخواتيم وحلية السيف واللجام والسرج والكواكب في المصحف والاواني والاسورة والدمالج والخلاخيل وغير ذلك فان بلغت كلها وزن مائتي درهم وجب فيها خمسة دراهم والا فلا ولا ينعقد الحول حتى تبلغ مائتين فان كان وزنها دون المائتين فلا شيء فيها والمعتبر في الدراهم وزن سبعة وهو ان يكون عشرة منها وزن سبعة مثاقيل بذلك جرى التقدير في ديوان عمر رض واستقر الامر عليه ١٢ ك قوله حتى تبلغ اربعين الخ لقوله عليه السلام في حديث معاذ رض لا تأخذ من الكسور شيئا ولقوله في حديث عمرو بن حزم وليس في مادون الاربعين صدقة ولان الحرج مدفوع في ايجاب الكسور وذلك لتعذر الوقوف ١٢ ك قوله ثم في كل

ومن وجب عليه مسن فلم يوجد اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل ويجوز[١] دفع القيم في الزكوة وليس[٢] في العوامل والحوامل والعلوفة زكوة ولا[٣] يأخذ المصدق خيار المال ولا رذالته ويأخذ الوسط ومن كان له نصاب فاستفاد[٤] في اثناء الحول من جنسه ضمه الى ماله وزكاه به والسائمة هي التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول فان علفها نصف الحول او اكثر فلا زكوة فيها والزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر تجب فيهما واذا هلك المال بعد وجوب الزكوة سقطت وان قدم الزكوة على الحول وهو مالك لنصاب جاز

لان الواجب جزء من النصاب تحقيقا للتيسير فيسقط بهلاك محله كدفع العبد الجاني بالجناية يسقط بهلاكه

باب[٥] زكوة الفضة

ليس[٦] في مادون مائتي درهم صدقة فاذا كانت مائتي درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة[٧] دراهم ولا شيء في الزيادة حتى[٨] تبلغ اربعين درهما فيكون فيها درهم ثم[٩] في كل اربعين درهما درهم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد مازاد على المائتين فزكوته[١٠] بحسابه وان كان الغالب على الورق الفضة فهو في حكم[١١] الفضة واذا كان الغالب عليه الغش فهو

اربعين الخ لما رواه ابن ابي شيبة قال حدثنا عبد الرحمن بن سليمان عن عاصم عن ابن ضمرة عن علي قال اذا زاد على المائتين ففي كل اربعين درهما درهم ١٢ ك قوله فزكوته بحسابه الخ لقوله عليه السلام في حديث علي رض وما زاد على المائتين فبحسابه اقول قال السرخسي ان هذا الحديث على لم يثبته احد من الثقات مرفوعا فكان المصير الى ما ذكرنا ١٢ ك قوله في حكم الفضة الخ لانها اذا كانت هي الغالبة كان الغش مستهلكا فلا اعتبار به وهو ان يكون الفضة زائدة على النصف وقوله اذا كان الغش غالبا يخرج بها عن حكم الفضة بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلا وانما تكون في حكم العروض اذا كانت بحال لو اخرجت لا يخرج منها نصاب وجب زكوة الكل العرض ذكره لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لانها لا تنطبع الا به وتخلو عن الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة وهو ان يزيد على النصف اعتبارا للحقيقة والله اعلم ١٢ ع هذا مبني على ان اخذ القيمة في باب الزكوة جائز عندنا ١٢

٢٠ جمادي الثاني ١٢

ه١ قوله نصف مثقال الخ لما رويناه قبل من حديث معاذ والمثقال ما يكون كل سبعة منها وزن عشرة دراهم وهو المعروف ١٢ ه٢ قوله في كل اربعة مثاقيل الخ لان الواجب ربع العشر والاربعة المثاقيل ثمانون قيراطا وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم فيكون اربعة مثاقيل كاربعين درهما ١٢ ه٣ قوله وفي تبر الذهب الخ التبر القطعة التي اخرجت من المعدن وهو غير المضروب قوله وحليهما وقال الشافعي الحلي المعد للباس المباح لا تجب فيه الزكوة لنا ما روي عن النبي عليه السلام انه راى امرأتين تطوفان وعليهما سواران من ذهب فقال اتؤديان زكوتهما قالتا لا قال اتحبان ان يسوركما الله بسوار من نار جهنم فقالتا لا قال فاديا زكوتهما ولان السبب مال نام ودليل النماء موجود وهو الاعداد للتجارة خلقة واما اليواقيت واللالي والجواهر فلا زكوة فيها وان كانت حليا الا ان تكون للتجارة واما الآنية المتخذة من الذهب والفضة والاجمعة وغيرها فالزكوة فيها واجبة بلا خلاف ١٢ ه٤ قوله باب زكوة العروض اخره عن النقدين لانه يقوم بهما والعروض ما سوى النقدين ١٢ ه٥ قوله نصابا من الورق الخ لقوله عليه السلام فيها يقومها فيؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم ولانها معدة للاستنماء باعداد العبد فاشبه المعد باعداد الشرع ويشترط نية التجارة ليثبت الاعداد كذا في الهداية ١٢ ه٦ قوله بما هو انفع للفقراء الخ تفسير الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف بما اشتراه ان كان الثمن من النقود وان اشتراه بغير النقود قومها بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها باحد النقدين او بغيره والخلاف فيما اذا كانت تبلغ بكلا النقدين نصابا اما اذا بلغت باحدهما قومها بالبالغ اجماعا بيانه انه اذا قومها بالدراهم تبلغ مائتين واربعين وان قومها بالدنانير تبلغ ثلثة وعشرين دينارا فانه يقومها بالدراهم عند ابي حنيفة لانه تجب عليه ستة دراهم ولو قومها بالدنانير يجب نصف مثقال وهو لا يساوي ستة دراهم لان قيمة المثقال عندهم عشرة دراهم فان كان لو قومها بالدنانير تبلغ اربعة وعشرين ولو قومها بالدراهم تبلغ مائتين وستة وثلثين فانه يقومها بالدنانير لانه انفع للفقراء ثم المعتبر في القيمة عند ابي حنيفة يوم الحول ولا يلتفت بعد ذلك الى زيادة القيمة ونقصانها وعندهما يوم الاداء للفقراء كذا في الجوهرة ١٢ ه٧ قوله لا يسقط الزكوة الخ لانه يشق اعتبار الكمال في اثنائه اما في اموال التجارة فظاهر لان التجارة دائما تصرف في المال وتصرفه قد يكون رائجا وقد لا يكون بازدياد السعر وغلاءه واما في السوائم فانها لا تخلو عن موت وولادة

في حكم العروض ويعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا۔

باب زكوة الذهب

ليس في ما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة فاذا كانت عشرين مثقالا وحال عليها الحول ففيها نصف[١] مثقال ثم في كل[٢] اربعة مثاقيل قيراطان وليس في ما دون اربعة مثاقيل صدقة عند ابي حنيفة وقالا ما زاد على العشرين فزكوته بحسابه وفي تبر[٣] الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما زكوة

وهي سبيكة المكسورة كذا بين ١٢

باب[٤] زكوة العروض

الزكوة واجبة في عروض التجارة كائنة ما كانت اذا بلغت قيمتها نصابا[٥] من الورق او الذهب يقومها بما هو[٦] انفع للفقراء والمساكين منهما وقال ابو يوسف يقوم بما اشتراه به فان اشتراه بغير الثمن يقوم بالنقد الغالب في المصر وقال محمد بغالب النقد في المصر على كل حال واذا كان النصاب كاملا في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك لا[٧] يسقط الزكوة ويضم قيمة[٨] العروض الى الذهب والفضة[٩] وكذلك يضم الذهب الى الفضة بالقيمة حتى يتم[١٠] النصاب عند ابي حنيفة وقالا لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ويضم بالاجزاء۔

م وربما تعيب بعضها اما لا بد منه في ابتدائه للانعقاد وتحقق الغناء وفي انتهائه للوجوب وكذلك في ما بين ذلك لانه حالة البقاء ١٢ ه٨ اي تكون من جنس ما تجب فيه الزكوة او من غير كالثياب ١٢ ه٩ وكذا يضم بعضها الى بعض وان اختلف اجناسها كذا في الجوهرة ١٢ ه١٠ حتى يتم النصاب لان الوجوب في الكل باعتبار التجارة وان فترقت جهة الاعداد ١٢ ه١١ كما اذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم فعليه الزكوة عند ابي حنيفة خلافا لهما ١٢ ه١٢ كما اذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهما ومعه ايضا مائة درهم وجبت عليه الزكوة عندهما لكمال النصاب بالاجزاء ١٢

له قوله باب زكوة الزروع آه المراد بالزكوة ههنا العشر وتسمية زكوة خرجت على قولهما لانهما يشترطان النصاب والبقاء فكان نوع زكوة وكذا عند ابي حنيفة لما كان مصرفه مصرف الزكوة سمي زكوة كذا في الجوهرة ١٢ ك قوله في قليل ما اخرجته الارض الخ لقوله عليه السلام ما اخرجت الارض ففيه العشر من غير فصل ١٢ ك قوله خمسة اوسق الخ لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة ولابي حنيفة ما رويناه قبل وتاويل هذا اى ما روياه زكوة التجارة لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق اربعون درهما فيكون قيمة خمسة اوسق مائتا درهم هو نصاب الزكوة ١٢ ك قوله وليس في الخضراوات الخ لقوله السلام ليس في الخضراوات صدقة ولهما اى لابي حنيفة ... ما رويناه ومرويهما محمول على صدقة ياخذها العاشر قلت ما روياه اخرجه الترمذي و الحاكم والطبراني والدارقطني واسانيده ضعيفة فلا يصير الا الى ما رواه ١٢ ه قوله على القولين الخ على اختلاف القولين عند ابي حنيفة لا يشترط النصاب والبقاء وعندهما يشترط ولو سقي الزرع في بعض السنة سيحا وفي بعضها بالغرب فالمعتبر الاغلب من ذلك كما في السوائم اذا علفها صاحبها في الحول واختلفوا في وقت وجوب العشر في الثمار والزرع فقال ابو حنيفة وزفر يجب عند ظهور الثمر والامن عليها من الفساد وان لم يستحق الحصاد اذا بلغت حدا ينتفع بها وقال ابو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد اذا حصدت وصارت في الجرين ١٢ ك قوله وفي العسل العشر الخ لما روي ان بني شبابة بفتح الشين قوم من خثعم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم واديهم فلما كان في زمن عمر رض استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي فابوا ان يعطوه شيئا من العسل فكتب الى عمر رض بذلك فكتب اليه عمر ان النحل ذباب غيث يسوقه الله تعالى الى من يشاء فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم لهم واديهم والا فخل بينهم وبين الناس فدفعوا اليه حينئذ العشر منه كذا في النهاية والمعنى فيه ان النحل تاكل من انوار الشجر ومن ثمارها كما قال الله تعالى ثم كلي من كل الثمرات والعسل متولد من الثمار وفي الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شئ لان ثمارها لم يجب فيها شئ وبهذا فارق دود القز فانه ياكل الاوراق ١٢ ك قوله انما الصدقات للفقراء الخ اللام في هذا البيان جهة المستحق لا للتشريك والقسمة بل كل صنف منها ذكرهم الله يجوز للانسان دفع صدقته كلها اليه دون بقية الاصناف ويجوز الى واحد من

باب زكوة الزروع والثمار

قال ابو حنيفة رحمه الله في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر واجب سواء سقي سيحا او سقته السماء الا الحطب والقصب والحشيش و قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغت خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع النبي عليه السلام وليس في الخضراوات عندهما عشر وما سقي بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر على القولين وقال ابو يوسف فيما يوسق كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة امثال من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة احمال وفي الزعفران خمسة امناء وفي العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر قل او كثر وقال ابو يوسف فيه حتى تبلغ عشرة ازقاق وقال محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلثون رطلا بالعراقي وليس في الخارج من ارض الخراج عشر

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الاية فهذه ثمانية اصناف

ه الصنف لان كل صنف منهم لا يحصى والاضافة الى من لا يحصى لا يكون للتمليك وانما هو لبيان الجهة فيتناول الجنس وهو الواحد الادنى الا ترى ان من حلف لا يشرب ماء دجلة فشرب منه جرعة واحدة حنث لانه لا يقدر على شربه كله فعلم ان هذه الاصناف الثمانية بجملتهم للزكوة مثل الكعبة للصلوة وكل صنف منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف وقوله انما لاثبات المذكور ونفي ما عداه وهي حصر جنس الصدقات على هذه الاصناف المعدودة وانها مختصة بهم منحصرة عليهم كانه قال انما هي لهم وليست لغيرهم ١٢
+ + + + + + + + + + +

له قوله فقد سقط الخ اختلفوا في وجه سقوطه بعد النبي صلى الله عليه وسلم بعد ثبوته بالكتاب فمنهم من اوجب جواز نسخ الكتاب بناء على ان الاجماع حجة قطعية وليس بصحيح ومنهم من قال هو من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء العلة كذا في العناية وكان سقوطه في خلافة ابي بكر رضي الله عنه قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم سهما من الصدقات ليؤلفهم على الاسلام وهم ثلثة اصناف صنفان منها كانوا من الكفو فكان عليه السلام يعطيهم ليسلموا واسلم قومهم باسلامهم او كان يعطيهم لدفع شرهم وصنف منها كانوا مسلمين وكان عليه السلام يعطيهم يقررهم على الاسلام فلما قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم جاؤا الى ابي بكر فاستبدلوا منه خطا فبدل لهم الخط ثم جاؤا الى عمر رض واخبروه عن ذلك فاخذ الخط عن ايديهم وخرقه وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعطيكم ليؤلفكم على الاسلام فاما اليوم فقد اعز الله الاسلام فليس بيننا وبينكم الا السيف او الاسلام فانصرفوا الى ابي بكر فقالوا انت الخليفة ام عمر فقال هو ان شاء الله ولم ينكر عليه فبطل حقهم من ذلك وبقي سبعة كذا في البناية ١٢ ٢ه قوله ولا يدفع الى بني هاشم لقوله عليه السلام يا بني هاشم ان الله حرم عليكم غسالة اموال الناس واوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس ١٢ ٣ه قوله ومواليهم الخ عطف على بني هاشم اي لا يدفع الى مواليهم لحديث مولى القوم من انفسهم وانا لا تحل لنا الصدقة رواه ابو داود والترمذي والنسائي وقال الترمذي حسن صحيح وكذا صححه الحاكم وروي ان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم سال ايحل لي الصدقة فقال لا انت مولانا ١٢ ٤ه قوله فلا اعادة عليه الخ لحديث معن بن يزيد فانه عليه السلام قال فيه يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما اخذت وقد دفع اليه اي الى معن وكيل ابيه صدقته وهذا اي عدم الاعادة انما اذا تحرى ودفع واكبر رايه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحر او تحرى ودفع وفي اكبر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح قوله وقال ابو يوسف وعليه الاعادة الخ لظهور خطائه بيقين وان كان الوقوف على هذه الاشياء وجوابه ان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد دون القطع فيبتني الامر فيها على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة فانه تجري فيكون ما يقع عنده ١٢ ٦ه لقوله عليه السلام لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم ١٢ ٧ه لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني ١٢ ٨ه لان منافع الاملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التمليك على الكمال ١٢ ٩ه وقوله عليه السلام لامرأة ابن مسعود لك اجران

[illegible]

فقد سقط[a] منها المؤلفة قلوبهم لان الله تعالى اعز الاسلام واغنى عنهم والفقير من له ادنى شئ والمسكين من لا شئ له (وقيل على العكس والاول اصح ١٢) والعامل يدفع اليه الامام ان عمل بقدر عمله وفي الرقاب ان يعان المكاتبون في فك رقابهم والغارم من لزمه دين وفي سبيل الله منقطع الغزاة وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان آخر لا شئ له فيه فهذه جهات الزكوة وللمالك ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد ولا يجوز ان يدفع الزكوة الى ذمي (ويدفع اليه ما سوى ذلك من الصدقة ١٢) ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت (لانعدام التمليك وهو الركن ١٢) ولا يشترى بها رقبة تعتق (لان الاعتاق اسقاط الملك ليس بتمليك ١٢) ولا تدفع الى غني ولا يدفع المزكي زكوته الى ابيه وجده وان علا ولا الى ولده وولد ولده وان سفل ولا الى امه وجداته وان علت ولا الى امرأته ولا تدفع المرأة الى زوجها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تدفع اليه ولا يدفع الى مكاتبه ولا مملوكه ولا مملوك غني وولد غني اذا كان صغيرا (لما ذكرنا من قوله عليه السلام ١٢ / لان الملك واقع لمولاه ١٢) ولا يدفع الى بني هاشم وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل حارث بن عبد المطلب ومواليهم وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا دفع الزكوة الى رجل يظنه فقيرا ثم بان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير ثم بان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى وعليه الاعادة ولو دفع الى شخص ثم علم انه عبده او مكاتبه لم يجز في قولهم جميعا ولا يجوز دفع الزكوة الى من يملك نصابا من اي مال كان (لانعدام التمليك لعدم اهلية وهو الركن ١٢) ويجوز دفعها الى من يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا مكتسبا ويكره نقل الزكوة من بلد الى بلد آخر وانما يفرق

م اجر الصدقة واجر الصلة محمول على صدقة التطوع ١٢ ٥ه لفقدان التمليك اذ كسب المملوك لسيده وله حق في كسب مكاتبه

قوله باب صدقة الفطر هذا من باب اضافة الشئ الى شرطه كما في حجة الاسلام وقيل من باب اضافة الشئ الى سببه كما في حج البيت وصلوة الظهر فهنا سببه الراس وشرطه الفطر ومناسبتها للزكوٰة لانها من الوظائف المالية الا ان الزكوٰة ارفع درجة منها لثبوتها بالقرآن فقدمت عليها وذكر في المبسوط هذا الباب عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعي اذ هي بعد الصوم طبعا وذكر الشيخ ههنا لانها عبادة مالية كالزكوٰة ۱۲ **۵۰**

صدقة كل قوم فيهم الا ان يحتاج ان ينقلها الانسان الى قرابته او الى قوم هم احوج اليه من اهل بلده.

باب صدقة الفطر

صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم اذا كان مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده للخدمة يخرج ذلك عن نفسه وعن اولاده الصغار وعبيده للخدمة ولا يؤدي عن زوجته ولا عن اولاده الكبار وان كانوا في عياله ولا يخرج عن مكاتبه ولا عن مماليكه للتجارة والعبد بين الشريكين لا فطرة على واحد منهما ويؤدي المسلم الفطرة عن عبده الكافر والفطرة نصف صاع من بر او صاع من تمر او زبيب او شعير والصاع عند ابي حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث رطل ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر فمن مات قبل ذلك لم تجب فطرته ومن اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته والمستحب ان يخرج الناس الفطرة يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى فان قدموها قبل يوم الفطر جاز وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليهم اخراجها

كتاب الصوم

الصوم ضربان واجب ونفل فالواجب ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه

قوله صدقة الفطر واجبة الخ لانه عليه السلام قال في خطبته ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من شعير رواه ثعلبة بن صعير العدوي وبمثله يثبت الوجوب لعدم القطع وروى الحاكم في المستدرك عن ابن عباس انه عليه السلام امر صارخا ببطن مكة ينادي ان صدقة الفطر حق واجب على كل مسلم صغير او كبير حر او مملوك الحديث وشرط الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع قربة والايسار لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى وقدر اليسار بنصاب لتقدير الشارع الغنى في الشرع فاضلا عما ذكر من الاشياء لانها مستحقة بالحاجة الاصلية والمستحق بالحاجة كالمعدوم ولا يشترط فيه النمو لانها تجب بالقدرة الممكنة لا الميسرة ويتعلق بهذا النصاب حرمان الصدقة ووجوب الاضحية والفطر ۱۲ **۵۳ قوله** ولا عن مماليكه للتجارة الخ لانه يؤدي الى الثني لان الزكوٰة التجارة واجبة فيهم فاذا قلنا بوجوب الفطر فيهم كان فيه ايجاب الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال واحد وقد قال النبي عليه السلام لا ثني في الصدقة اى لا تؤخذ في السنة مرتين ۱۲ **۵۴ قوله** كتاب الصوم الخ انما اخره مع انه عبادة بدنية كالصلوٰة وقدم الزكوٰة عليه اقتداء بالقرآن قال الله تعالى اقيموا الصلوٰة وآتوا الزكوٰة وكذا في الحديث بني الاسلام على خمس الحديث والصوم في اللغة هو الامساك عن اى شئ كان في اى وقت كان قال الله تعالى فقولي اني نذرت للرحمن صوما اى امساكا عن الكلام وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج من شخص مخصوص وهو ان يكون طاهرا من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو ما بعد طلوع الفجر الى الغروب بصفة مخصوصة وهو ان يكون على قصد التقرب كذا في الجوهرة واعلم ان للصوم ستة اقسام قسم منها لا يجوز الا بنية من الليل وهو قضاء رمضان ونذر مطلق وكفارة وثلثة منها يجوز من النهار صوم رمضان ونذر معين والنفل ۱۲

الولاية وان ادى عنهم او عن زوجته بغير امرهم اجزاهم استحسانا لثبوت الاذن عادة ۱۲ **ف** لقصور الولاية والمؤنة في كل واحد منهما ۱۲ **ف** لان السبب قد تحقق وهو راس يمونه ويلي عليه ۱۲ **ف** كما في الحديث والصاع في ديارنا هذا ۳ سار ۱۲ **ف** لما روي انه عليه السلام كان يتوضأ بالمد رطلين ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال وهكذا

يتم ۱۲ [illegible]

ف لقصور الولاية والمؤنة فانه لا يليها في غير حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواتب كالمداواة اذا فرضت فانها لا تلزمه ۱۲ **ف** لانه ...

كتاب الصوم

الصوم ضربان واجب ونفل فالواجب ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل فان لم ينو حتى اصبح اجزأته النية ما بينه وبين الزوال والضرب الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء رمضان والنذر المطلق والكفارات فلا يجوز صومه الا بنية من الليل وكذلك صوم الظهار والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان فان رأوه صاموا وان غم عليهم اكملوا عدة شعبان ثلثين يوما ثم صاموا ومن رأى هلال رمضان وحده صام وان لم يقبل الامام شهادته واذا كان في السماء علة قبل الامام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال رجلا كان او امرأة حرا كان او عبدا فان لم يكن في السماء علة لم تقبل الشهادة حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس والصوم هو الامساك عن الاكل والشرب والجماع نهارا مع النية فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر فان نام

---

١ قوله كصوم رمضان الخ اعلم ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وسبب الاول اى صوم رمضان الشهر ولهذا يضاف اليه ويتكرر بتكراره وسبب الثاني النذر والنية من شرطه قوله اجزأته النية الخ وقال الشافعي لا تجزيه لقوله عليه السلام لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل ولانه لما فسد الجزء الاول لفقد النية فسد الجزء الثاني ضرورة انه لا يتجزى عنده فيجوز فيه ان لا ينوي من الليل ولنا قوله عليه السلام بعد ما شهد الاعرابي برؤية الهلال الا من اكل فلا ياكل بقية يومه ومن لم ياكل فليصم وما رواه محمول على نفي الفضيلة والكمال كما في قوله عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد ولانه يوم صوم فيتوقف الامساك في اوله على النية المتاخرة المقترنة باكثره كالنفل وهذا لان الصوم ركن واحد ممتد والنية لتعينه لله تعالى فتترجح بالاكثر جهة الوجود ١٢ ٢ قوله فان رأوه صاموا الخ لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما ولان الاصل بقاء الشهر فلا ينتقل عنه الا بدليل ولم يوجد ولا يصام يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان لقوله عليه السلام من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم فان صامه بنية رمضان فلا خلاف في انه لا يجوز وان صامه بنية واجب آخر من نذر او كفارة او قضاء رمضان فكذلك ايضا لا يجوز ولا يسقط الوجوب عن ذمته لجواز ان يكون من رمضان فلا يكون قضاء بالشك واما صومه بنية التطوع ان كان عادته ان يتطوع كما اذا كان من عادته ان يصوم الاثنين والخميس فوافق ذلك اليوم يوم الشك فلا باس ان يصومه بنية التطوع وان لم يكن عادته ذلك يكره له ان يصوم وان نوى بانه كان غدا من رمضان يصوم منه وان كان من شعبان فهو من واجب آخر فهو مكروه لتردده بين امرين مكروهين ثم ان ظهر انه من رمضان اجزأه لعدم التردد في اصل النية وان ظهر انه من شعبان لا يجزيه عن واجب آخر لان الجهة لم تثبت للتردد فيها واصل النية لا يكفيه لكنه يكون تطوعا غير مضمون بالقضاء لشروعه فيه مسقطا وان نوى عن رمضان ان كان غدا منه وعن التطوع ان كان غدا من شعبان يكره لانه ناو للفرض من وجه ثم ان ظهر انه من رمضان اجزأه عنه لما مر اي لعدم التردد في اصل النية وان ظهر انه من شعبان جاز عن نفله لانه يتادى باصل النية ولو افسده يجب ان يقضيه لدخول الاسقاط في عزيمته من وجه ١٢ ٣ قوله جمع كثير الخ لان التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم الغلط بخلاف ما اذا كان غيم لانه قد ينشق الغيم عن موضع الهلال فيتفق للواحد النظر وقوله جمع كثير قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه تقدير وعن ابي يوسف خمسون رجلا مثل القسامة وقيل اكثر اهل المحلة كذا في الهداية وقيل في كل مسجد واحد او اثنان والصحيح انه مفوض الى راي الامام من غير تقدير بعدد كما في الجوهرة والدر المختار ١٢ ٤ قوله من حين طلوع الفجر الثاني الخ لقوله تعالى كلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل ١٢ ٥ قوله والصوم هو الامساك الخ هذا هو حد الصوم فان قلت الحد ينتقض طردا وعكسا اما طردا ففي اكل الناسي وجماعه فان صومه باق والامساك فائت واما عكسا ففي الحائض والنفساء فان الامساك موجود والصوم فائت قلنا لا نسلم بان الامساك معدوم في الناسي فان الامساك الشرعي موجود في اكل الناسي لان الشارع اضاف الفعل الى الله حيث قال فان الله اطعمك وسقاك فيكون الفعل معدوما من العبد وهو الاكل فلا ينعدم الامساك واما الجواب في الحائض فقد قالوا ينبغي ان يزاد في الحد بان يقال بامر الشرع ١٢ ٦ قوله مع النية الخ لان الصوم في حقيقة اللغة هو الامساك مطلقا وان كان في ساعة لورود الاستعمال الا ان عليه النية في الشرع ليتميز بها العبادة من العادة ١٢ ٧ قوله فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر والقياس ان يفطر وهو قول مالك لانه قد وجد ما يضاد الصوم فكان كالكلام ناسيا في الصلوة ولنا قوله عليه السلام للذي اكل وشرب ناسيا تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك قال العيني رواه الستة في كتبهم (باقي بر صـ ٥٢)

٨ وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح كذا في الجوهرة ١٢ ٩ لانه غير متعين ولا بد من التعيين

(بقية حاشية ص) كما من حديث محمد بن سيرين عن ابی ہریرة واللفظ لابی داؤد قال جاء رجل الی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فقال یا رسول اللہ انی اکلت وشربت ناسیا وانا صائم فقال الحدیث بخلاف الکلام ناسیا فی الصلوٰة لان ہیئة الصلوٰة تذکرة فلا یعتبر النسیان فیہا ولا مذکر فی الصوم وقید بقولہ فان اکل الصائم اذ لو اکل قبل ان ینوی الصوم ناسیا ثم نوی الصوم لم یجزہ وقید بقولہ ناسیا اذ لو اکل مکرہا او جومعة المرأة مکرہة او نائمة او صب الماء فی حلق النائم فسد صومہ خلافاً لزفر فی المکرہ وللشافعی فیہما قال فی الہدایة وان اکل مخطیا او مکرہا فعلیہ القضاء عندنا فالمخطی ہو ان یکون ذاکرا للصوم غیر قاصد للشرب کما اذا تمضمض وہو ذاکر للصوم فسبق الماء الی حلقہ ١٢ (حاشیة صفحہ ہذا) لہ قولہ ولا باس بالقبلة اذا امن علی نفسہ ای من الجماع والانزال لما روی عن عائشة ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم کان یقبل فی شہر الصوم وقال الترمذی ہذا حدیث حسن صحیح وعن انس رض قال سئل رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم عن القبلة للصائم فقال ریحانة احدکم یشمہا واما القبلة الفاحشة فتکرہ علی الاطلاق بان یمضغ شفتیہا ١٢ سکہ قولہ والکفارة مثل کفارة الظہار لما روی عن اعرابی جاء الی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فقال یا رسول اللہ ہلکت واہلکت فقال علیہ السلام ماذا صنعت قال الاعرابی واقعت امرأتی فی نہار رمضان متعمدا فقال علیہ السلام اعتق رقبة فقال لا املک الا رقبتی ہذا فقال علیہ السلام صم شہرین متتابعین فقال ہل جاءنی ما جاءنی الا من الصوم یعنی ما وقعت فی الہلاکة الا بسبب الصوم فکیف اطیق التتابع فی صیام شہرین فقال علیہ السلام اطعم ستین مسکینا الحدیث فعلم ان الکفارة واجبة علی ہذا الوجہ فیکون مثل کفارة الظہار ١٢ سکہ قولہ لم یفطر الخ خلافا لابی یوسف وہذا مبنی علی انہ ہل بین المثانة والجوف منفذ ام لا فقال ابو یوسف نعم وقال ابو حنیفة لا لان المثانة حائل بینہما والخلاف فیما اذا وصل الی المثانة اما اذا کان فی القصبة لا یفطر اجماعا ولو اقطر فی قبل المرأة تفطر اجماعا کذا فی الجوہرة والخلاصة وشرح المجمع ١٢

كتاب الصوم

فاحتلم او نظر الی امرأة فانزل او ادهن او احتجم او اکتحل او قبّل لم یفطر فان انزل بقبلة او لمس فعلیه القضاء ولا کفارة علیه ولا باس بالقبلة اذا امن علی نفسه ویکره ان لم یأمن وان ذرعه القیء لم یفطر وان استقاء عامدا ملأ فمه فعلیه القضاء ومن ابتلع الحصاة او الحدید او النواة افطر وقضی ومن جامع عامدا فی احد السبیلین او اکل او شرب ما یتغذی به او یتداوی به فعلیه القضاء والکفارة والکفارة مثل کفارة الظهار ومن جامع فیما دون الفرج فانزل فعلیه القضاء ولا کفارة علیه ولیس فی افساد الصوم فی غیر رمضان کفارة ومن احتقن او استعط او اقطر فی اذنه او داوی جائفة او آمّة بدواء رطب فوصل الی جوفه او دماغه افطر وان اقطر فی احلیله لم یفطر عند ابی حنیفة ومحمد وقال ابو یوسف یفطر ومن ذاق شیئا بفمه لم یفطر ویکره له ذلک ویکره للمرأة ان تمضغ لصبیها الطعام اذا کان لها منه بد ومضغ العلک لا یفطر الصائم ویکره ومن کان مریضا فی رمضان فخاف ان صام ازداد مرضه افطر وقضی وان کان مسافرا لا یستضر بالصوم فصومه افضل وان افطر وقضی جاز وان مات المریض او المسافر وهما علی حالهما لم یلزمهما القضاء وان صح المریض او اقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والاقامة وقضاء رمضان ان شاء فرقه وان شاء تابعه وان اخره حتی دخل رمضان آخر صام رمضان الثانی وقضی الاول بعده

وان تصوموا خیر لکم وقال الشافعی الفطر افضل لقوله علیه السلام لیس من البر الصوم فی السفر ولنا ما رواه انس کنا نسافر مع النبی صلی اللہ علیہ وسلم فمنا الصائم ومنا المفطر فلم یعب الصائم علی المفطر ولا المفطر علی الصائم رواہ البخاری ومسلم ولان رمضان افضل الوقتین فکان الاداء فیہ اولی وما رواہ خرج فی مسافر ضرہ الصوم علی ما روی فی القصة انہ غشی علیہ ونحن نقول بہ کما فی العینی ١٢ سکہ قولہ لم یلزمہما القضاء الخ لانہما لم یدرکا عدة من ایام اخر لانہما عذرا فی الاداء فلان یعذرا فی القضاء اولی کما فی الہدایة والعینی ١٢ سکہ لم یفطر لقولہ علیہ السلام ثلث لا یفطر الصائم القیء والحجامة والاحتلام سکہ ای لم یفطر لما روی عن عائشة رضی اللہ عنہا ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم اکتحل وہو صائم رواہ الدارقطنی ١٢ سکہ السعوط ہو الدواء الذی

سکہ قولہ لا یفطر الصائم الخ لانہ لا یصل الی جوفہ ہذا اذا کان ابیض ملتئما لا ینفصل منہ شیء اما اذا کان اسود یفسد صومہ وان کان ملتئما لانہ یتفتت ومعنی کونہ غیر ملتئم ان یکون متحدا ولم یعلکہ احد فانہ فی ابتداء المضغ یتفتت فیصل الی جوفہ کما فی الجوہرة والہدایة والعینی ١٢ سکہ قولہ افطر الخ لان ذلک قد یفضی الی الہلاک فیجب الاحتراز عنہ ہذا عند ابی حنیفة وعندہما اذا عجز عن القیام فی الصلوٰة لہ الفطر وہو روایة عن ابی حنیفة ١٢ سکہ قولہ فصومہ افضل لقولہ تعالی و

سه قوله والمرضع المراد من المرضع الظئر لانها لا تتمكن من الامتناع عن الارضاع لوجوبه عليها بعقد الاجارة فاما الام فليس عليها الارضاع لانها اذا امتنعت فعلى الاب ان يستاجر اخرى كذا فى الجوهرة ٥ قوله الشيخ الفانى الذى لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم الخ الفانى الذى قرب الى الفناء او فنيت قوته كذا العجوز مثله والاصل فيه قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين معناه لا يطيقون وهذا بناء على ان همزة الافعال ههنا للسلب اى لسلب المأخذ على ان لا محذوفة كثيرا فى كلامهم كما فى قوله تعالى يبين الله لكم ان تضلوا اى لان لا تضلوا ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفداء لان شرط الخليفة استمرار العجز فان قلت ما الحاجة الى قوله كما يطعم فى الحاجة الى قوله كما يطعم فى الكفارات قد ذكر قدر الاطعام قلت يفيد ان الاباحة فى التغذية والتعشية والقيمة فى ذلك جائز ١٢ ٣ قوله قضاه الخ سواء حصل الافساد بصنعه او بغير صنعه حتى اذا حاضت الصائمة تطوعا يجب عليها القضاء وكذا اذا افتتح الصلاة بالتيمم ثم ابصر الماء فعليه القضاء وقال الشافعى لا يلزم قضاء صوم التطوع اذا افسده لانه تبرع بالمؤدى فلا يلزم ما لم يتبرع به ولنا ان المؤدى قربة وعمل فتجب صيانته عن الابطال واذا وجب المضى وجب القضاء بتركه ثم عندنا لا يباح الافطار فيه لغير عذر فى احدى الروايتين ويباح للعذر والضيافة عذر لقوله عليه السلام افطر واقض يوما مكانه قال فى الجوهرة والذخيرة الضيافة عذر قبل الزوال اما بعد الزوال فلا يحل الا اذا كان فى تركه عقوق الوالدين او احدهما وهكذا فى العناية ١٢ ٤ قوله امسكا الخ هذا اذا قدم المسافر بعد الزوال او قبله بعد الاكل واذا كان قبل الزوال والاكل فعليه الصوم فان افطر بعد ما نوى لا يلزمه الكفارة للشبهة واما الحائض اذا طهرت قبل الزوال والاكل ونوت لم يكن صوما لا فرضا ولا تطوعا لوجود المنافى اول النهار والصوم لا يتجزى كذا فى الجوهرة ١٢ ٥ قوله ولا كفارة عليه لان الجناية قاصرة لعدم القصد وفيه قال عمر رض ما تجانفنا لاثم قضاء يوم علينا يسير واعلم ان السحور مستحب لقوله عليه السلام تسحروا فان فى السحور بركة و

باب الاعتكاف

ولا فدية عليه والحامل والمرضع اذا خافتا على ولديهما افطرتا وقضتا ولا فدية عليهما والشيخ الفانى لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم فى الكفارات ومن مات وعليه قضاء رمضان فاوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير ومن دخل فى صوم التطوع ثم افسده قضاه واذا بلغ الصبى او اسلم الكافر فى رمضان امسكا بقية يومهما وصاما بعده ولم يقضيا ما مضى ومن اغمى عليه فى رمضان لم يقض اليوم الذى حدث فيه الاغماء وقضى ما بعده واذا افاق المجنون فى بعض رمضان قضى ما مضى منه وصام ما بقى واذا حاضت المرأة او نفست افطرت وقضت اذا طهرت واذا قدم المسافر او طهرت الحائض فى بعض النهار امسكا عن الطعام والشراب بقية يومهما ومن تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر كان قد طلع او ان الشمس لم تغرب قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر واذا كانت بالسماء علة لم يقبل الامام فى هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين وان لم تكن بالسماء علة لم يقبل الا شهادة جماعة يقع العلم بخبرهم

باب الاعتكاف

الاعتكاف مستحب وهو اللبث فى المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف و

٦ والاضحى كالفطر لانه تعلق به نفع العباد وهو التوسع بلحوم الاضاحى ولا بد ان يكونا عدلين ولا غير محدودين فى القذف لانه خروج من عبادة فيحتاط فيها وهل يشترط لفظ الشهادة قال فى الفتاوى يشترط لانها بمنزلة الشهادة على الحقوق وقال بعضهم لا يشترط لانها بمنزلة الخبر الدينى كذا فى الجوهرة ١٢ ٧ قوله باب الاعتكاف اخره عن الصوم لانه شرطه والشرط مقدم طبعا وهو افتعال من العكف وهو متعد والعكوف لازم وهو الملازمة والحبس والمنع قال الله تعالى والهدى معكوفا ان يبلغ محله اى ممنوعا وفى الشرع هو اللبث والقرار فى المسجد مع نية الاعتكاف ١٢ ٨ قوله الاعتكاف مستحب الخ اختلف فيه فعن بعض

المستحب تاخيره لقوله عليه السلام ثلث من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور والسواك والسحور اسم لما يوكل فى وقت السحر وهو السدس الاخير من الليل والمراد بالبركة فى الحديث زيادة القوة فى اداء الصوم ويجوز ان يكون المراد به نيل الثواب لاستنانه باكل السحور بسنن المرسلين وعمله ما هو مخصوص اهل الاسلام قال عليه السلام فرق ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكل السحور ١٢ ٩ قوله لم يقبل الامام فى هلال الفطر الا شهادة رجلين الخ لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقهم

(بقیہ صفحہ ۵۳) وفی غیرہ من الازمنۃ مستحب انتہی ثم اختلفوا انہ سنۃ عینا او کفایۃ علی اہل کل بلدۃ فی رمضان او غیرہ وفی رمضان مطلقا
او فی العشر الاواخر منہ بتمامہا او بجزء منہا والصحیح انہ سنۃ مؤکدۃ کفایۃ علی اہل کل بلدۃ فی جمیع العشر الاخیر من رمضان یدل علیہ المواظبۃ النبویۃ کما فی
الصحاح قال الزہری یا عجبا للناس ترکوا الاعتکاف وما ترکہ النبی صلی اللہ علیہ وسلم منذ دخل المدینۃ الی ان توفاہ اللہ وصورتہ ان یدخل فی المسجد فی عشرین من رمضان
بعد العصر قبل المغرب ولا یخرج منہ حتی رآی ہلال الفطر ۱۲ (متعلقہ صفحہ ہذا)

مسلم یا ایہا الناس قد فرض علیکم الحج فحجوا فقال رجل اکل عام یا رسول اللہ فسکت حتی قالہا ثلثا (بقیہ بر صفحہ ۵۵)

ویحرم علی المعتکف الوطئ واللمس والقبلۃ وان انزل بقبلۃ او لمس فسد اعتکافہ وعلیہ القضاء ولا یخرج المعتکف من المسجد الا لحاجۃ الانسان او للجمعۃ ولا باس بان یبیع ویبتاع فی المسجد من غیر ان یحضر السلعۃ ولا یتکلم الا بخیر ویکرہ لہ الصمت فان جامع المعتکف لیلا او نہارا ناسیا او عامدا بطل اعتکافہ ولو خرج من المسجد ساعۃ بغیر عذر فسد اعتکافہ عند ابی حنیفۃ وقالا لا یفسد حتی یکون اکثر من نصف یوم ومن اوجب علی نفسہ اعتکاف ایام لزمہ اعتکافہا بلیالیہا وکانت متتابعۃ وان لم یشترط التتابع فیہا۔

کتاب الحج

الحج واجب علی الاحرار المسلمین البالغین

لا علی الکافرین ۱۲

وحجتہ قولہ علیہ السلام من ملک زادا وراحلۃ تبلغہ الی بیت اللہ الحرام فلم یحج فلا علیہ ان یموت یہودیا او نصرانیا وحجۃ محمد ان اللہ تعالی فرضہ سنۃ ست وحج رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سنۃ عشر ولو کان وجوبہ علی الفور لم یؤخرہ والجواب لابی یوسف ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم قد علم بطریقۃ الوحی انہ یعیش الی ان یؤدیہ فکان آمنا من فواتہ کذا فی الجوہرۃ قلت الصحیح ان الحج فرض فی اواخر سنۃ تسع وان آیۃ فرضہ ہی قولہ تعالی وللہ علی الناس حج البیت وہی نزلت عام الوفود اواخر سنۃ تسع وانہ صلی اللہ علیہ وسلم لم یؤخر الحج بعد فرضہ عاما واحدا وہذا ہو اللائق بہدیہ وحالہ صلی اللہ علیہ وسلم ولیس بید من ادعی فرض الحج سنۃ ست او سبع او ثمان او تسع دلیل واحد وغایۃ ما احتج بہ سنۃ ست ان فیہا نزل قولہ تعالی واتموا الحج والعمرۃ للہ وہذا لیس فیہ ابتداء فرض الحج وانما فیہ الامر باتمامہ اذا شرع فیہ واین ہذا من وجوب ابتدائہ کذا فی رد المحتار واعلم ان قول ابی یوسف انہ واجب علی الفور احترازا عن الفوت حتی اذا اتی بہ بعد العام الاول کان اداء عندہ وعند محمد وجوب علی التراخی بشرط ان لا یفوت حتی لو لم یؤد فی العام الاول وادی فی الثانی والثالث یکون اداء ولو لم یؤد ومات یکون آثما اتفاقا فثمرۃ الخلاف انہ ان اداہ بعد العام الاول یاثم بالتاخیر عند ابی یوسف رح خلافا لمحمد رح وما زعمہ بعض المتاخرین ان الخلاف بینہما مبنی علی ان الامر المطلق عند ابی یوسف للفور وعند محمد لا فغیر صحیح لان الامر لا یوجب الفور باتفاق بینہما کذا فی شرح الوقایۃ ثم للحج فرائض وواجبات وسنن اما الفرائض فثلثۃ اشیاء الاحرام والوقوف بعرفات وطواف الزیارۃ وواجباتہ خمسۃ فیجوز الحج مع ترکہا ولکن یلزم الدم وہی الوقوف بمزدلفۃ ورمی الجمار والحلق او التقصیر والسعی

[illegible]

۱ قولہ الوطی الخ لقولہ تعالی ولا تباشروہن وانتم عاکفون فی المساجد فان قیل کیف یستقیم ذکر الوطی فی المسجد وہو حرام فی المسجد لغیر المعتکف ایضا قیل لانہ قال ولا یخرج عن المسجد الا لحاجۃ الانسان فربما توہم انہ من حاجۃ الانسان فلہذا قال ویحرم علی المعتکف الوطی ۱۲

۲ قولہ ویکرہ لہ الصمت یعنی صمتا یعتقدہ عبادۃ کما کانت تفعلہ الامم المتقدمۃ فانہ لیس بقربۃ فی شریعتنا اما الصمت عن معاصی اللسان فمن اعظم العبادات ۱۲

۳ قولہ بطل اعتکافہ الخ انزل او لم ینزل لان اللیل محل الاعتکاف ولکن لا یفسد صومہ اذا کان ناسیا والفرق ان حالۃ الاعتکاف مذکرۃ وہو کونہ فی المسجد فلا یعتذر بالنسیان فیہ ۱۲

۴ قولہ لزمہ اعتکافہا بلیالیہا لان ذکر الایام علی سبیل الجمع یتناول ما بازائہا من اللیالی یقال ما رایتک منذ ایام والمراد بلیالیہا ۱۲

۵ قولہ وکانت متتابعۃ الخ لان مبنی الاعتکاف التتابع لان الاوقات کلہا قابلۃ لہ بخلاف الصوم فان مبناہ علی التفرق لان اللیالی غیر قابلۃ لہ فیجب علی التفریق حتی ینص علی التتابع نحو ان یقول للہ علی ان اصوم شہرا متتابعا یلزمہ التتابع وان نوی الایام خاصۃ فی الاعتکاف صحت نیتہ لانہ نوی حقیقۃ لفظہ ۱۲

۶ قولہ کتاب الحج الخ الحج فی اللغۃ عبارۃ عن القصد وفی الشرع عبارۃ عن قصد البیت علی وجہ التعظیم لاداء الرکن العظیم من الدین القویم والعبادات ثلث بدنی محض کالصلوۃ والصوم ومالی محض کالزکوۃ ومرکب منہما وہو الحج فلما فرغ من البدنی والمالی شرع فی المرکب منہما ۱۲

۷ قولہ الحج واجب الخ ای فرض محکم قال اللہ تعالی وللہ علی الناس حج البیت الآیۃ وہل وجوبہ علی الفور ام علی التراخی فعند ابی یوسف علی الفور لانہ یختص بوقت خاص والموت فی سنۃ واحدۃ غیر نادر وعن ابی حنیفۃ ما یدل علیہ وفی المحیط ان اصح الروایتین عن ابی حنیفۃ انہ علی الفور کذا فی العینی وعند محمد علی التراخی لانہ وظیفۃ العمر والخلاف فیما اذا کان غالب ظنہ السلامۃ اما اذا کان غالب ظنہ الموت اما بسبب المرض او الہرم فانہ یتضیق علیہ الوجوب اجماعا فعند ابی یوسف لا یباح لہ التاخیر عند الامکان فان اخرہ کان آثما

م

(بقیہ صفحہ ۵۴) فقال رسول الله صلی الله علیه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم كذا فی رد المحتار ۱۲ ۵۹ قوله على الاحرار الخ انما ذكر الاحرار وما بعده بلفظ الجمع ولم يفرد كما افرده في قوله الزكوٰة واجبة على الحر اخراجا للكلام مخرج العادة اذ العادة جرت في خروجهم بالكثرة كذا في البناية واليه الاشارة بقوله تعالى ولله على الناس حج البيت وانما شرط الحرية لان العبد ليس من اهله قال عليه السلام ايما عبد حج ولو عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام فان قيل ما الفرق بين الصلوٰة والصوم وبين الحج في حق العبد حتى وجبا عليه دون الحج قيل لان الحج لا يتاتى الا بالمال غالبا والعبد لا يملك شيئا قال الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شئ ولان حق المولى في الحج يفوت في مدة طويلة فقدم حق العبد على حق الله لافتقار العبد وغناء الله بخلاف الصلوٰة والصوم فانهما يؤديان بغير المال ولا ينقطع خدمة المولى بهما كذا في الجوهرة ۱۲ ۵۱۰ قوله البالغين الخ احتراز عن الصبيان لان العبادات موضوعة عنهم لانهم غير مكلفين ۱۲ (حاشيه متعلقه صفحه هذا) ۵۱ قوله العقلاء الخ احتراز عن المجانين قال عليه السلام رفع القلم عن ثلثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ كذا في الجوهرة ۱۲ ۵۲ قوله الاصحاء اى اصحاء البدن والجوارح حتى لا تجب على المريض والمقعد ومقطوع اليد والرجل والزمن والمفلوج والشيخ الكبير الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه والمحبوس والخائف من السلطان لان العجز عن العبادة يؤثر في سقوطها ما دام العجز باقيا واختلفوا في الاعمى فعند ابي حنيفة لا حج عليه وان وجد قائدا هكذا في رد المحتار ويجب في ماله وعندهما يجب عليه اذا وجد قائدا او زادا وراحلة ومن يكفيه مؤنة سفره في خدمته ولا يجزيه ان يحج عنه غيره واما العجز بالمرض ان كان مرضا يرجى زواله لزمه الحج بعد ارتفاعه ولا يجزيه حج غيره عنه ويتوجه عليه ان يحج بنفسه بعد البرء كذا في الجوهرة ۱۲ + ۵۳ قوله اذا قدروا على الزاد الخ يعني بنفقة وسط لا اسراف فيها ولا تقتير وراحلة لى بطريق الملك والاجارة لا بطريق الاباحة والعارية سواء كانت الاباحة من جهة من لا منة له عليه كالوالدين والمولودين او عن

تاستعين ۱۲ +

العقلاء[۱] والاصحاء[۲] اذا قدروا[۳] على الزاد والراحلة فاضلا عن المسكن وما لا بد[۴] منه وعن نفقة عياله الى حين عوده وكان[۵] الطريق امنا ويعتبر في حق المرأة ان يكون لها محرم يحج بها او زوج ولا يجوز[۶] لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلثة ايام فصاعدا والمواقيت[۷] التي لا يجوز ان يتجاوزها الانسان الا محرما لاهل المدينة ذو[۸] الحليفة ولاهل العراق ذات[۹] عرق ولاهل الشام الجحفة[۱۰] ولاهل النجد قرن[۱۱] ولاهل اليمن يلملم[۱۲] فان قدم الاحرام على هذه المواقيت

يعني نفقة وسط لا نفقة اسراف ۱۲ — هكذا وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه المواقيت لهم لا ر ۱۲ — على ما حنيفة وهي دابة تعاد على جنب الراكب ۱۲

...ما حسنات الحرم قال الواحدة بسبعمائة وعن ابن عباس رض انه قال بعد ما كف بصره ما تاسفت على شئ كتاسفي على ان لا احج ماشيا وروى ان الحسن رض بن علي رض كان يمشي في حجه والجنائب تقاد قال في الهداية ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الاصل خيره بين الركوب والمشي ففي الاول اشارة الى الوجوب لانه التزم القربة بصفة الكمال فلزمه بتلك الصفة كما اذا نذر الصوم متتابعا فان ركب اراق دما لانه ادخل نقصا فيه كذا في الجوهرة ۱۲ ۵۴ قوله وما لا بد منه الخ يعني كالخادم والاثاث وثيابه وقوسه وسلاحه وقضاء ديونه ۱۲ ۵۵ قوله وكان الطريق امنا الخ اى وقت خروج اهل بلده والمراد به غلبة السلامة لانه لا يتاتى بدونه وهو شرط الوجوب في رواية ابن شجاع عن ابي حنيفة وكان القاضي ابو خازم يقول هو شرط وجوب الاداء قال في النهاية وشرح اللباب هو الصحيح ورجحه في الفتح فعلى هذا القول تجب الوصية به اذا مات قبل امن الطريق وعلى القول الاول لا تجب واما اذا مات بعد الامن فتجب الوصية اتفاقا هكذا في الجوهرة ورد المحتار والعيني ۱۲ ۵۶ قوله ولا يجوز لها ان تحج الخ لقوله عليه السلام لا تحجن امرأة الا ومعها محرم ولانها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة وتزداد بانضمام غيرها اليها ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها بخلاف ما اذا كان بينها وبين مكة اقل من ثلثة ايام لانه يباح لها الخروج الى ما دون السفر بغير محرم فان حجت بغير محرم او زوج جاز مع الكراهة وهل المحرم من شرائط الوجوب ام من شرائط الاداء فعلى الخلاف في امن الطريق ۱۲ ۵۷ قوله المواقيت جمع ميقات وهو الوقت المضروب للفعل والمراد به المواضع وهي خمسة كما بينها الشيخ في المتن ۱۲ ۵۸ قوله ذو الحليفة تصغير حلفة وهي ماء من مياه بني جشم بينهم وبين بني خفاجة من بني عقيل بينه وبين المدينة ستة اميال وقيل سبعة وهو منزل رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج من المدينة وكان ينزل تحت شجرة في موضع المسجد الذي بذي الحليفة اليوم والعوام يقولونه ابار علي رض كما في البناية والعيني شرح الكنز ۱۲ ۵۹ قوله ذات عرق بكسر العين وهو الحد الذي بين نجد وتهامة سمي به لان هناك عرقا وهو الجبل الصغير ۱۲ ۵۱۰ قوله الجحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة هو موضع قريب من رابغ محاذ لذي الحليفة من الجانب الشامي وليس برابغ كما يقولونه العوام وهي المهيعة وكان يعرف بها حتى جحف السيل باهلها اى ذهب فسميت جحفة ۱۲ ۵۱۱ قوله قرن في المغرب القرن ميقات اهل نجد جبل مشرف على عرفات بينه وبين مكة خمسون ميلا والعرب يسميه قرن المنازل وهو باسكان الراء وهو الصحيح كذا في شمس

غيرهم وانما يشترط الراحلة في حق من بينه وبين مكة ثلثة ايام فصاعدا اما في ما دونها لا يشترط اذا كان قادرا على المشي ولكن لا بد ان يكون لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وعيالهم بالمعروف الى عودهم فان قيل ما الافضل ان يحج ماشيا او راكبا قيل روى الحسن عن ابي حنيفة ان الحج راكبا افضل لان المشي يسيئ خلقه ويؤذي والحج ماشيا افضل لان الله تعالى قدم المشاة فقال تعالى ياتوك رجالا وعلى كل ضامر وفي الحديث من حج ماشيا كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل يا رسول الله

جاز ومن كان بعد المواقيت فميقاته الحل ومن كان بمكة فميقاته
في الحج الحرم وفي العمرة الحل واذا اراد الاحرام اغتسل او توضأ والغسل
افضل ولبس ثوبين جديدين او غسيلين ازارا ورداء ومس طيبا
ان كان له وصلى ركعتين وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله
مني ثم يلبي عقيب صلوته فان كان مفردا بالحج نوى بتلبيته الحج
والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان
الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينبغي ان يخل بشئ
من هذه الكلمات فان زاد فيها جاز فاذا لبى فقد احرم فليتق ما نهى
الله عنه من الرفث والفسوق والجدال ولا يقتل صيدا ولا يشير اليه
ولا يدل عليه ولا يلبس قميصا ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة و
لا قباء ولا خفين الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما من اسفل الكعبين
ولا يغطي راسه ولا وجهه ولا يمس طيبا ولا يحلق راسه ولا شعر
بدنه ولا يقص من لحيته ولا من ظفره ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس

ابراهيم على هذا المقال فقال يا ايها الناس اجيبوا ربكم فقال لبيك اللهم لبيك قال فمن حج اليوم فهو ممن اجاب ابراهيم ١٢ ؎ قوله فاذا لبى الخ يعنى اذا نوى ولبى كان محرما فلا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية ما لم يات بالتلبية ولا بمجرد التلبية ما لم ينو لان العبادة لا تتادى الا بالنية ثم اذا احرم صلى على النبي عليه السلام ودعا بما شاء عقيب احرامه كذا في الكشف ١٢ ؎ قوله من الرفث الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء والفسوق المعاصي وهو في حال الاحرام اشد حرمة والجدال ان يجادل رفيقه والاصل فيه قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج فهذا نهي بصيغة النفي ١٢ ؎ قوله ولا يشير الخ لحديث ابي قتادة رضي الله عنه اصاب حمار وحش وهو حلال واصحابه محرمون فقال النبي عليه السلام لاصحابه هل اشرتم هل دللتم هل اعنتم فقالوا لا فقال اذا فكلوا ١٢ ؎ قوله ولا يلبس قميصا ولا سراويل الخ يعنى اللبس المعتاد لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يلبس المحرم هذه الاشياء وقال في آخره ولا خفين الا ان لا يجد نعلين فليقطعهما اسفل من الكعبين والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فيما روى هشام عن محمد كذا في الهداية واما اذا اتزر بالقميص وارتدى بالسراويل لا شئ عليه ١٢ ؎ وهذا الغسل للتنظيف حتى تومر به الحائض ١٢ ؎ لقوله عليه

؎ قوله جاز الخ لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله واتمامها ان يحرم بهما من دويرة اهله كذا قاله علي وابن مسعود والافضل التقديم عليها لان اتمام الحج مفسر به والمشقة فيه اكثر والتعظيم اوفر وعن ابي حنيفة انما يكون افضل اذا كان يملك نفسه ان لا يقع في محظور كذا في الهداية ١٢ ؎ قوله فميقاته في الحج الحرم الخ لان النبي عليه السلام امر اصحابه ان يحرموا بالحج من جوف مكة وامر اخا عائشة ان يعمرها من التنعيم وهو في الحل ولان اداء الحج في عرفة وهي في الحل فيكون الاحرام من الحرم ليتحقق نوع سفر واداء العمرة في الحرم فيكون الاحرام من الحل الا ان التنعيم افضل لورود الاثر به وانما سمي التنعيم لان عن يمينه جبلا يسمى نعيما وعن يساره جبل يسمى ناعما والوادي نعمان ولو ترك المكي ميقاته واحرم للحج في الحل وللعمرة في الحرم يجب عليه دم ١٢ ؎ قوله ان كان الخ هذا يدل على ان الطيب من سنن الزوائد وليس من سنن الهدى ولا يضر اثر الطيب بعد الاحرام وعن محمد يكره ان يتطيب بما يبقى عينه بعد الاحرام قلنا ابتداء الطيب حصل من وجه مباح فالبقاء عليه لا يضره كالحلق وفي الصحيحين عن عائشة قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم ١٢ ؎ قوله وقال اللهم الخ وانما لم يذكر مثل هذا الدعاء في الصلوة و الصوم لان الحج يؤدى في ازمنة متفرقة واماكن متباينة فلا يعرى عن المشقة فسال الله التيسير ١٢ ؎ قوله نوى الخ لانها

كتاب الحج

عبادة والاعمال بالنيات ١٢ ؎ قوله لبيك الخ هو من المصادر التي يجب حذف فعلها لو قوعه مثنى واختلفوا في معناه فقيل مشتق من الب الرجل اذا اقام في مكان فمعنى لبيك اقيم على عبادتك اقامة بعد اقامة لان التثنية ههنا للتكرير والتكثير ويقال معنى لبيك انا مقيم على طاعتك منصوب على المصدر من قولهم لب بالمكان والب اذا اقام به ولزم وكان حقه ان يقال لبا لك ولكنه ثني للتاكيد اي لبا لك بعد لباب وقيل مشتق من قولهم امراة لبة اي محبة لزوجها فمعناه اخلاص لك ومنه لب الطعام كذا في البناية ١٢ ؎ قوله لبيك اللهم لبيك الى قوله لا شريك لك هذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي واجبة عندنا او ما قام مقامها من سوق الهدي وفي الهداية هو اجابة لدعاء الخليل عليه السلام على ما هو المعروف في القصة وهي ما اخرجه الحاكم عن جرير عن قابوس عن ابيه عن ابن عباس قال لما فرغ ابراهيم من بناء البيت قال يا رب قد فرغت قال اذن في الناس بالحج قال رب وما يبلغ صوتي قال اذن وعلي البلاغ قال رب كيف اقول قال قل يا ايها الناس كتب عليكم حج البيت العتيق فسمعه من بين السماء والارض الا ترى انهم يجيئون من اقصى الارض يلبون وقال صحيح الاسناد واخرج الازرقي عن مجاهد قال قام

له قوله والمحمل يعنى الهودج لانه لا يمس بدنه فاشبه البيت ولان عثمان رض كان له فسطاط فى احرامه ١٢ ٢ه قوله عقيب الصلوات وكلما علا شرفا الخ لان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يلبون فى هذه الاحوال والتلبية فى حال الاحرام على مثال التكبير فى الصلوة يؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال ويستحب ان يرفع بها صوته لقوله عليه السلام افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت بالتلبية والثج اسالة الدم كذا فى الهداية والجوهرة ١٢

كتاب الحج

ولا بزعفران ولا بعصفر الا ان يكون غسيلا لا ينفض الصبغ ولا بأس بان يغتسل ويدخل الحمام ويستظل بالبيت والمحمل ويشد فى وسط الهميان ولا يغسل رأسه ولا لحيته بالخطمى ويكثر من التلبية عقيب الصلوات وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقى ركبانا وبالاسحار فاذا دخل بمكة ابتدأ بالمسجد الحرام فاذا عاين البيت كبر وهلل ثم ابتدأ بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل ورفع يديه مع التكبير واستلمه وقبله ان استطاع من غير ان يؤذى مسلما ثم اخذ عن يمينه مما يلى الباب وقد اضطبع رداءه قبل ذلك فيطوف بالبيت سبعة اشواط ويجعل طوافه من وراء الحطيم ويرمل فى الاشواط الثلث الاول ويمشى فيما بقى على هينته ويستلم الحجر كلما مر به ان استطاع ويختم الطواف بالاستلام ثم يأتى المقام فيصلى عنده ركعتين او حيث ما تيسر من المسجد

ويقال له ميزاب الرحمة سمى به لانه حطم من البيت اى كسر وسمى حجرا لانه حجر منه اى منع وسمى حظيرة اسمعيل وفى الحديث من دعا على من ظلمه فيه حطمه الله ١٢ اله قوله ويرمل الخ الرمل بفتحتين سرعة المشى مع تقارب الخطى وهز الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع قال فى الهداية كان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقى الحكم بعد زوال السبب كالاخفاء فى سورة الظهر والعصر كان لتشويش الكفرة واذا هم المسلمين عند قراءتهم القرآن فى صلوتهم ١٢ ٢له قوله ويستلم الحجر الخ لان اشواط الطواف كركعات الصلوة فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط باستلام الحجر وان لم يستطع استقبل وكبر وهلل ويستلم الركن اليمانى وهو مستحب فى ظاهر الرواية وعن محمد سنة ولا يستلم غيرهما من الاركان لان النبى عليه السلام كان يستلم هذين الركنين وهى الركن اليمانى والحجر الاسود ولا يسن تقبيل الركن اليمانى لان النبى عليه السلام استلمه ولم يقبله كذا فى الجوهرة ١٢ ٣له قوله فيصلى عنده ركعتين الخ وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر فى بعض المناسك ان عليه دما وصلاهما فى غير المسجد او فى غير مكة جاز لانه روى ان عمر رضى الله عنه نسيهما وصلاهما بذى طوى ذكره الكرخى وقد روى ان النبى صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلى فى المقام ركعتين وتلا قوله تعالى واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى وقال عليه السلام من صلى خلف المقام ركعتين غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر وحشر يوم القيمة من الآمنين كذا فى الشفاء ١٢ ٤له اى بعد ما حط اثقاله ليكون قلبه فارغا ولا يضره ليلا دخل مكة او نهارا ١٢ ٥له اى عن يمين الحجر فان اخذ عن يساره اجزأه وعليه دم وهو الطواف المنكوس ١٢

الجوهرة ١٢ ٣ه قوله فاذا دخل بمكة ابتدأ الخ لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة دخل المسجد ١٢ ٤ه قوله كبر وهلل اى يقول لا اله الا الله والله اكبر اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحينا ربنا بالسلام اللهم ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد عليه السلام وكان ابن عمر يقول اذا لقى البيت بسم الله والله اكبر ومحمد رحمه الله لم يعين فى الاصل لمشاهد الحج الدعوات لان التوقيت يذهب بالرقة وان تبرك بالمنقول عنها فحسن ١٢ ٥ه قوله كبر وهلل لما روى ان النبى عليه السلام دخل المسجد فابتدأ بالحجر فاستقبله وكبر وهلل وفى الجوهرة يقول عند مشيه من الباب الى الحجر لا اله الا الله وحده لا شريك له صدق وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده وفى الادعية غيره ١٢ ٦ه قوله ورفع يديه الخ لقوله عليه السلام لا ترفع الايدى الا فى سبع مواطن وذكر من جملتها استلام الحجر ويستقبل بباطن كفيه الى الحجر ١٢ ٧ه قوله واستلمه الخ لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قبل الحجر الاسود ووضع شفتيه عليه وصورة الاستلام ان يضع كفيه على الحجر ويضع فمه بين كفيه ويقبله ان استطاع وقيل يضع كفيه بحجره وقيل كفه قال فى النهاية استلام الحجر الطواف بمنزلة التكبير للصلوة يبتدى به الرجل طوافه قال عليه السلام ليبعثن هذا الحجر يوم القيمة وله عينان ينظر بهما ولسان ينطق به يشهد لمن استلمه واستقبله بالحق ٨ه قوله من غير ان يؤذى مسلما الخ لان الاستلام سنة والتحرز عن ايذاء المسلم واجب قال عليه السلام لعمر انك رجل ايد تؤذى الضعيف فلا تزاحم الناس على الحجر ولكن ان وجدت فرجة فاستلمه والا فاستقبله وهلل وكبر قال فى الجوهرة فان لم يستطع تقبيله ولامسه بيده امس الحجر شيئا فى يده من عرجون او غيره ثم يقبل ذلك الشئ فان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله وكبر وهلل ١٢ ٩ه قوله وقد اضطبع الخ والاضطباع ان يجعل رداءه تحت ابطه الايمن فيلقيه على كتفه الايسر ويبدى منكبه الايمن ويغطى الايسر وهو سنة سمى اضطباعا لابداء ضبعه وهو عضده ١٢ ١٠ه قوله من وراء الحطيم الخ لانه من البيت لقوله عليه السلام فى حديث عائشة فان الحطيم من البيت وهو اسم لموضع فيه الميزاب

وهو هذا الطواف طواف القدوم وهو سنة ليس بواجب وليس على اهل مكة طواف القدوم ثم يخرج الى الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى لحاجته ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هينة فاذا بلغ الى بطن الوادي سعى بين الميلين الاخضرين سعيا حتى يأتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا وهذا شوط فيطوف سبعة اشواط يبتدئ بالصفا ويختم بالمروة ثم يقيم بمكة حراما فيطوف بالبيت كلما بدا له واذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب الامام خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلوة بعرفات والوقوف والافاضة فاذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج الى منى واقام بها حتى يصلي الفجر يوم عرفة ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر فيبتدأ بالخطبة اولا فيخطب خطبتين قبل الصلوة يعلم الناس فيهما الصلوة والوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة ويصلي بهم الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين ومن صلى الظهر في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد ثم يتوجه الى الموقف فيقف بقرب الجبل وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة وينبغي للامام ان يقف بعرفة على

عله هو الذي يسمى جبل الرحمة بوسط عرفات ويقال له جبل الدعاء ١٢

له قوله ثم يخرج الى الصفا الخ والافضل ان يخرج من باب الصفا وهو باب بني مخزوم وليس ذلك سنة عندنا ولو خرج من غيره جاز وسمي الصفا لان آدم عليه السلام لما اتاه قال ارجب يا صفي الله ١٢ كه قوله ويدعو الله الخ لما روى ان النبي عليه السلام صعد الصفا حتى اذا نظر الى البيت قام مستقبل القبلة يدعو الله ٣ك قوله الميلين الاخضرين الخ هما علامتان لموضع الهرولة وهما شيئان منحوتان من جدار المسجد لا انهما منفصلان عن الجدار وسماهما اخضرين على طريق الاغلب والا فاحدهما اخضر والآخر احمر ولم يكن اليوم بطن الوادي لانه قد كبسه السيول فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهرولة ليعرف انه بطن الوادي كذا في الجوهرة ١٢ ٤ك قوله قبل يوم التروية يعني يوم السابع بعد صلوة الظهر ويوم التروية هو يوم الثامن سمي به لانهم كانوا يروون الماء فيه لاستعداد الوقوف بعرفة يوم عرفة وقيل لان ابراهيم عليه السلام راى ليلة الثامن كان قائلا يقول ان الله يامرك ان تذبح ابنك فلما اصبح تروى اي تفكر في ان هذه الرؤيا من الله تعالى ام من الشيطان فمن ذلك سمي يوم التروية فلما امسى راى مثل ذلك فعرف انه من الله تعالى فمن ثم سمي يوم عرفة ١٢ ٥ك قوله خطب الامام الخ وهذه الخطبة واحدة بلا جلوس وكذا خطبة الحادي عشر واما خطبة عرفة فيجلس بينهما وهي قبل صلوة الظهر والخطبتان الاوليان بعد الظهر اعلم ان في الحج ثلث خطب اولاها هذه والثانية بعرفة والثالثة بمنى يوم الحادي عشر ١٢ ٦ك قوله خرج الى منى الخ لما روي عن جابر انه عليه السلام توجه قبل صلوة الظهر يوم التروية الى منى وصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ثم راح الى عرفات رواه مسلم ١٢ ٧ك قوله المزدلفة من الازدلاف قال الهروي سميت بها لاجتماع الناس بها كذا في العيني ١٢ ٨ك قوله في وقت الظهر الخ قد ورد فيه النقل المستفيض باتفاق الرواة بالجمع بين الصلوتين وهو جمع صوري ١٢ ٩ك قوله صلى كل واحدة منهما الخ لان المحافظة على الوقت فرض بالنص قال الله تعالى ان الصلوة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فلم يجز تركه الا فيما ورد به الشرع وهو الجمع بالجماعة مع الامام ١٢ ١٠ك قوله يجمع بينهما المنفرد لان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه فانه لو صلى كل واحدة منهما في وقتها يختل امتداد الوقوف لان المشروع ان يقع الوقوف من اوله الى آخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قلنا تقديم العصر على وقته انما هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يعسر عليهم الاجتماع للعصر بعدما تفرقوا في الموقف اذ لا منافاة بين الصلوة والوقوف فان يصلي واقف كذا في الجوهرة ١٢ ١١ك قوله ثم يتوجه الى الموقف يعني الامام والقوم معه عقيب الانصراف من الصلوة لان النبي عليه السلام راح الى الموقف عقيب الصلوة ١٢ ١٢ك قوله وعرفات كلها موقف الا الخ لقوله عليه السلام عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن وادي محسر وعرنة غير منصرف للتانيث والعلمية وهو واد باسفل عرفة وقف فيه الشيطان ١٢ ١٣ك قوله يقف بعرفة الخ لان النبي عليه السلام وقف على راحلته ولانه يدعوا ويدعو الناس بدعائه فاذا كان على راحلته كان ابلغ في مشاهدتهم له ولو وقف على قدميه جاز الا ان الاول افضل والوقوف قائما افضل من الوقوف قاعدا ١٢ ١٤ك لما روى النبي عليه السلام نزل من الصفا وجعل يمشي نحو المروة وسعى في بطن الوادي ١٢

له قوله ويدعو الخ ويرفع يديه نحو السماء لان النبي عليه السلام كان يدعو يوم عرفة مادًّا يديه كالمستطعم المسكين فيقفون الى الغروب يكبرون ويهللون ويدعون ويتضرعون ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسالون الله حاجتهم فانه وقت مرجو فيه الاجابة ۱۲ ۲ه قوله ويجتهد في الدعاء الخ والسنة ان يخفي صوته بالدعاء قال الله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية ولو التبس على الناس هلال ذي الحجة فوقفوا على ظن انه يوم عرفة فتبين انه يوم التروية لم يجز لهم لانه يمكنهم الوقوف يوم عرفة ۱۲ ۳ه قوله افاض الامام الخ لان النبي عليه السلام دفع بعد غروب الشمس ولان فيه اظهار مخالفة المشركين قوله على هينتهم لانه عليه السلام كان يمشي على راحلته في الطريق على هينتهم فان دفع احد قبل الغروب ان جاوز حد عرفة بعد الغروب فلا شيء عليه وان جاوزها قبله فعليه دم ويسقط عنه ذلك الدم اذا عاد الى عرفة قبل الغروب ثم دفع عنها بعد الغروب عند الامام خلافا لزفر انه لا يسقط عنده ۱۲ ۴ه قوله المزدلفة هو المشعر الحرام وسميت المزدلفة لان آدم عليه السلام اجتمع مع حواء فيه وازدلف اليها اي دنا منها كذا في الجوهرة ۱۲ ۵ه قوله ان ينزلوا بقرب الجبل الخ لانه هو الموقف لما روي انه عليه السلام وقف عند هذا الجبل وكذا عمر ويتحرز في النزول عن الطريق كيلا يضر بالمارة فينزل عن يمينه او يساره ويستحب ان يقف وراء الامام ۱۲ ۶ه قوله يقال له قزح سمي بذلك لارتفاعه وهو لا ينصرف للعلمية والعدل من قزح اذا ارتفع وقال الجوهري قزح اسم جبل بالمزدلفة وقال الزمخشري المشعر الحرام قزح وهو الجبل الذي يقف عليه الامام وعليه الميقدة ۱۲ ۷ه قوله باذان واقامة الخ وقال زفر باذان واقامتين واختاره الطحاوي لحديث جابر انه عليه السلام صلاهما باذان واقامتين رواه مسلم وبه قالت الثلاثة وعنهم باذانين ايضا ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام اذن للمغرب بجمع فاقام ثم صلى العشاء بالاقامة الاولى قال ابن حزم رواه مسلم ويرجح هذا بان العشاء في وقته والقوم حضور فلا يحتاج الى الاعلام بخلاف عرفة فان العصر فيها في غير وقته فلا بد له من الاعلام بهذا ما قال العلامة العيني قلت وروي عن جابر

كتاب الحج

راحلته ويدعو ويعلم الناس المناسك ويستحب ان يغتسل قبل
الوقوف بعرفة ويجتهد في الدعاء فاذا غربت الشمس افاض الامام
والناس معه على هينتهم حتى ياتوا المزدلفة فينزلون بها والمستحب ان
ينزلوا بقرب الجبل الذي عليه الميقدة يقال قزح ويصلي الامام بالناس
المغرب والعشاء في وقت العشاء باذان واقامة ومن صلى المغرب
في الطريق لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فاذا طلع الفجر
صلى الامام بالناس الفجر بغلس ثم وقف الامام ووقف الناس معه فدعا
والمزدلفة كلها موقف الا بطن محسر ثم افاض الامام والناس معه قبل
طلوع الشمس حتى ياتوا منى فيبتدأ بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي
بسبع حصيات مثل حصاة الخذف ويكبر مع كل حصاة ولا يقف عندها
ويقطع التلبية مع اول حصاة ثم يذبح ان احب ثم يحلق او يقصر و
الحلق افضل وقد حل له كل شيء الا النساء ثم ياتي مكة من يومه ذلك
او من الغد او من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة اشواط
فان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لم يرمل في

وهذا هو الطواف المفروض ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر وطواف الركن ۱۲

ثم نزل فبال وتوضأ ولم يسبغ الوضوء قلت الصلوة يا رسول الله فقال الصلوة امامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فاسبغ الوضوء الحديث رواه البخاري ومسلم ومعنى الصلوة امامك وقتها امامك اذ نفسها توجد قبل المجيء وبعد عند المجيء الا يكون امامه وقيل معناه المصلى امامك اي مكان الصلوة ۱۲ ۹ه قوله بطن محسر بتشديد السين هو واد اسفل مزدلفة عن يسارها وقف فيه ابليس متحسرا ۱۲ ۱۰ه قوله فيبتدأ بجمرة العقبة لان النبي عليه السلام لما اتى منى لم يعرج على شيء حتى رمى جمرة العقبة وقوله مثل حصى الخذف قال عليه السلام عليكم بحصى الخذف لا يؤذي بعضكم بعضا وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمي ان يكون بينه وبين المرمى خمسة اذرع كذا في العيني شرح الكنز ويستحب ان يغسل الحصى كذا في المستصفى ويستحب ان ياخذ حصى الجمار من المزدلفة او من الطريق ولا يرمي بحصاة اخذها من عند الجمرة لما روي في الحديث ان ما قبل من الحصاء يرفع وما بقي حصاة من لم يقبل حجه فيتشاءم به ولو رمى بها جاز وقد اساء ووقت الرمي في هذا اليوم بعد طلوع الشمس ويمتد الى الغروب عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف الى الزوال وما بعده قضاء وان اخره الى الليل في هذا اليوم رمى ولا شيء عليه ان اخره الى

ان النبي صلى الله عليه وسلم جمع بينهما باذان واقامة واحدة كذا في الهداية فوقع التعارض بين روايتيه فبقي رواية ابن عمر سالما لازما للعمل فافهم واعلم انه لا يشترط الجماعة بهذا الجمع عند ابي حنيفة لان المغرب موخرة عن وقتها بخلاف الجمع بعرفة لان العصر مقدم على وقته ۱۲ ۸ه قوله لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد وكذا الصلاة في عرفات وقال ابو يوسف تجوز لانه صلاها في وقتها وبه قال الشافعي ولهما حديث اسامة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع من عرفة حتى اذا كان بالشعب

[illegible]

هذا الطواف ولا سعي عليه وان لم يكن قدّم السعي رمل في هذا الطواف ويسعى بعده على ما قدمناه وقد حل له النساء وهذا الطواف هو المفروض في الحج ويكره تاخيره عن هذه الايام فان اخّره عنها لزمه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا شئ عليه ثم يعود الى منى فيقيم بها فاذا زالت الشمس من اليوم الثاني من ايام النحر رمى الجمار الثلث يبتدئ بالتي تلي المسجد فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ثم يقف عندها فيدعو ثم يرمي التي تليها مثل ذلك ويقف عندها ثم يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها فاذا كان من الغد رمى الجمار الثلث بعد زوال الشمس كذلك واذا اراد ان يتعجل النفر نفر الى مكة وان اراد ان يقيم رمى الجمار الثلث في اليوم الرابع بعد زوال الشمس كذلك فان قدّم الرمي في هذا اليوم قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يجوز ويكره ان يقدم الانسان ثقله الى مكة ويقيم بمنى حتى يرمي فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها وهذا طواف الصدر وهو واجب الا على اهل مكة ثم يعود الى اهله فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه سقط عنه طواف القدوم ولا شئ عليه لتركه ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج ومن اجتاز بعرفة وهو نائم او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفات

واجب لتتمة الركن ... الا حتى ... بالكتاب والاشواط الباقية ... ان النبي عليه السلام فعلها بيانا للكتاب ... فعلها ... وجعلنا النصف واجبا عملا بالاحتمالين كذا في الجوهرة ١٢ **قوله** لزمه دم قال في الينابيع الا ان تكون امرأة حائضا او نفساء ... حتى تمضي ايام النحر ثم طهرت بعد ذلك لا يجب عليها شئ ١٢ **قوله** ثم يعود الى منى يعني اذا فرغ من طواف الزيارة يرجع من ساعته الى منى ويبيت بها فان بات بغيرها ... ولا شئ عليه ١٢ **قوله** ثم يقف لانه ... بعده ... فكان من سنة الوقوف بعده ١٢ **قوله** ولا يقف عندها لانه ... ليس بعده رمي والاصل ان كل رمي بعده رمي ... بعده وكل رمي ليس بعده رمي ... لا يقف ... لان العبادة ... كذا في الجوهرة ١٢ **قوله** ان يتعجل النفر ... لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه لمن اتقى والنفر بسكون الفاء ... الرابع فاليوم الاول يسمى يوم النحر والثاني يوم القر بالقاف لان الناس يقرون فيه ... الثالث يوم النفر الاول وانما يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع واما اذا طلع تعين عليه الرمي واليوم الرابع ... الثاني واليوم الرابع ... طلع الفجر فيه ... وقت الرمي والافضل ان يقيم لان النبي عليه السلام ... رمى الجمار في اليوم الرابع واما قوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ... اليوم الثاني والثالث من ايام النحر كذا في الهداية وقوله ومن تاخر فلا اثم عليه ... تاخر الى اليوم الرابع ١٢ **قوله** ويكره ان يقدم الانسان ...

[illegible]

كتاب الحج

٥١ قوله اجزاه ذلك عن الوقوف وكذا اذا احرم وهو مغمى عليه ثم غشى عليه حال الوقوف فانه يجزيه الوقوف اجماعا لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف فلا يمنعه الاغماء والنوم كركن الصوم وانما اختل منه النية وهى ليست بشرط لكل ركن ولانه عليه السلام وقف بعد الزوال وهذا بيان اول الوقت وقال من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت ولم يفصل بين ان يكون عالما بعرفة او لم يكن فيشترط فيه الحصول فقط فان قلت هذا مشكل بالطواف فانه لو طاف هاربا من عدو او سبع او طالبا غريما لم يجزه عن الطواف لعدم النية فكيف اجزتم مع الجهل بكون عرفة وكلاهما فرض قلت الوقوف ليس بعبادة مستقلة بنفسه ولهذا لا يتنفل به فوجود النية فى اصل تلك العبادة يغنى عن اشتراطها فى ركنه كما فى اركان الصلوة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فاشترط فيه اصل النية ولا يشترط فيه تعيين الجهة كما فى صوم رمضان ١٢

اجزاه ذلك عن الوقوف والمرأة فى جميع ذلك كالرجل غير انها لا تكشف راسها وتكشف وجهها ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا ترمل فى الطواف ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق ولكن تقصر.

باب القران

القران افضل عندنا من التمتع والافراد وصفة القران ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول عقيب الصلوة اللهم انى اريد الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى فاذا دخل مكة ابتدأ بالطواف فطاف بالبيت سبعة اشواط يرمل فى الثلثة الاول منها ويمشى فى ما بقى على هينته ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة ثم يطوف بعد السعى طواف القدوم ويسعى بين الصفا والمروة للحج كما بيناه فى حق المفرد فاذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة او بقرة او بدنة او سبع بدنة او سبع بقرة فهذا دم القران فان لم يكن له ما يذبح صام ثلثة ايام فى الحج آخرها يوم عرفة فان فاته الصوم حتى يدخل يوم النحر لم يجزه الا الدم ثم يصوم سبعة ايام اذا رجع الى اهله فان صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز فان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف وسقط عنه دم القران وعليه دم لرفض العمرة وعليه قضاؤها.

باب التمتع

التمتع افضل من الافراد عندنا والمتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدى

هو فى اشهر الحج فى سفر واحد من غير ان يلم بينهما باهله الماما صحيحا وذلك بان يرجع الى اهله حلالا عند الشيخين وعند محمد ليس من ضرورة صحة الالمام كونه حلالا وانما ذكره عقيب القران لاقترانهما فى معنى الارتفاق بالنسكين وقدم القران لمزيد

باب القران - باب التمتع

٥٢ قوله باب القران الخ القران لغة مصدر قرنت هذا الى هذا جمعت وشرعا الجمع بين احرام العمرة والحج وافعالهما فى سفر واحد وكان ينبغى ان يقدم القران لانه افضل الا انه قدم الافراد من حيث الترقى من الواحد الى الاثنين والواحد قبل الاثنين ١٢ ٥٣ قوله القران افضل عندنا من التمتع والافراد وقال الشافعى الافراد افضل ثم التمتع ثم القران وهو قول مالك واحمد وعن احمد التمتع افضل ثم الافراد ثم القران لهم قوله عليه السلام القران رخصة فالعزيمة اولى ولنا قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله واتمامهما ان يحرم بهما من دويرة اهله كذا فسره الصحابة ولنا حديث انس انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لبيك عمرة وحجا لبيك عمرة وحجا رواه البخارى ومسلم وعن على قال اتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقال كيف اهللت قلت اهللت باهلالك فقال انى سقت الهدى وقرنت رواه ابو داود والنسائى وقال عليه السلام يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة معا ولان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه الصوم مع الاعتكاف والمقصود بقوله القران رخصة نفى قول اهل الجاهلية ان العمرة فى اشهر الحج من افجر الفجور وسقوط سفر العمرة صار رخصة ١٢ ٥٤ قوله فهذا دم القران وهو دم نسك عندنا شكرا لله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين لا دم جبر حتى يجوز الاكل منه عندنا لانه وجب لا لارتكاب محظور كالاضحية وعند الشافعى دم جبر حتى لا يجوز الاكل منه عنده ١٢ ٥٥ قوله صام ثلثة ايام الخ لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام فى الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة ١٢ ٥٦ قوله باب التمتع وهو ماخوذ من المتاع اى النفع الحاضر وفى الشريعة هو الترفق باداء الحج والعمرة مع تقديم العمرة

له قوله ويقطع التلبية اذا ابتدأ بالطواف يعني عند استلام الحجر لان النبي عليه السلام في عمرة القضاء قطع التلبية حين استلم الحجر ولان المقصود من العمرة هو الطواف فيقطعها عند افتتاحه ١٢ له قوله من المسجد التقييد بالمسجد للافضلية واما الجواز فجميع الحرم ميقات ١٢ له قوله وفعل ما يفعله الحاج المفرد الخ الا انه لا يطوف طواف التحية لانه لما حل صار هو والمكي سواء، ولا تحية للمكي كذلك هذا ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له في الحج بخلاف المفرد لانه قد طاف للقدوم وسعى ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة كذا في الجوهرة والهداية ١٢ له قوله وساق هديه الخ وهذا الوجه الثاني من المتمتع وهو افضل من الذي لا يسوق لان النبي عليه السلام ساق الهدي رواه البخاري و مسلم في صحيحيهما ١٢ ٥ قوله قلدها الخ صورة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة من آدم او نعل والمعنى به ان هذا اعد لاراقة الدم فيصير جلده عن قريب مثل هذه القطعة من الجلد حتى لا يهيج من الماء والعلف اذا علم انه هدي وهذا انما يكون فيما يغيب عن صاحبه الابل والبقر اما الغنم فانه يضيع اذا لم يكن معه صاحبه فلهذا لا يقلد والاولى ان يلبي ثم يقلد لانه يصير محرما بالتقليد والتوجه معه فكان تقديم التلبية اولى ليكون شروعه في الاحرام بها لا بالتقليد ١٢ له قوله ولا يشعر عند ابي حنيفة انما ذكر قولهما قبل قوله لانه يرى الفتوى على قولهما وذكر في البداية ان الاشعار مكروه عند ابي حنيفة وعندهما حسن وعند الشافعي سنة لانه مروي عن النبي عليه السلام وقال الطحاوي و الشيخ ابو منصور الماتريدي ان اباحنيفة لم يكره اصل الاشعار وكيف يكره مع ما اشتهر فيه من الاخبار وانما كره اشعار اهل زمانه الذي يخاف منه الهلاك خصوصا في حر الحجاز فرأى الصواب حينئذ سد هذا الباب على العامة فاما من وقف على الحد بان قطع الجلد دون اللحم فلا بأس بذلك قال الكرماني وهذا هو الاصح وهو اختيار قوام الدين وابن الهمام كذا في رد المحتار و العيني ١٢ ٧ه قوله بطل تمتعه لانه الم باهله بين النسكين الماما صحيحا ولذا ساق الهدي فالمامه لا يكون صحيحا ولا يبطل تمتعه عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يبطل ١٢ ٨ه قوله

باب التمتع

و متمتع لا يسوق الهدي وصفة التمتع ان يبتدأ من الميقات فيحرم بالعمرة
ويدخل مكة فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته ويقطع
التلبية اذا ابتدأ بالطواف ويقيم بمكة حلالا فاذا كان يوم التروية احرم بالحج
من المسجد الحرام وفعل ما يفعله الحاج المفرد وعليه دم التمتع فان لم
يجد ما يذبح صام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله وان اراد المتمتع
ان يسوق الهدي احرم وساق هديه فان كانت بدنة قلدها بمزادة او
نعل واشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو ان يشق
سنامها من الجانب الايمن ولا يشعر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واذا دخل
مكة طاف وسعى ولم يحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية فان قدم الاحرام قبله
جاز وعليه دم التمتع فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين وليس لاهل
مكة تمتع ولا قران وانما لهم الافراد خاصة واذا عاد المتمتع الى بلده بعد
فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه ومن احرم بالعمرة قبل
اشهر الحج فطاف لها اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم
بالحج كان متمتعا فان طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج
من عامه ذلك لم يكن متمتعا واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة
فان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه وانعقد حجه واذا حاضت المرأة
عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت كما يصنع الحاج غير انها لا تطوف
بالبيت حتى تطهر واذا حاضت بعد الوقوف بعرفة وبعد طواف الزيارة
انصرفت من مكة ولا شيء عليها لترك طواف الصدر۔

م و مسلم والترمذي والنسائي فان طهرت قبل ان تخرج من مكة لزمها طواف الصدر فان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان تعود ١٢ عه الاشبه هو الايسر لان النبي عليه السلام طعن في جانب اليسار مقصودا وفي جانب الايمن اتفاقا ١٢ عه ومن فعل ذلك كان مسيئا وعليه دم لا سائة وهو دم جبر ١٢ ٥ فان قيل كيف يكون طهران ...

ك لم يكن متمتعا لانه ادى الاكثر قبل الاشهر فصار كما اذا تحلل منها قبل الاشهر والاصل في المناسك ان الاكثر له حكم الكل والاقل له حكم العدم فاذا حصل الاكثر قبل الاشهر فكانها حصلت كلها قبل الاشهر وقد عرفت ان المتمتع هو الذي يتم العمرة والحج في الاشهر كذا في الجوهرة ٩ه قوله لا تطوف بالبيت الخ لقوله عليه السلام لعائشة حين حاضت بسرف افعلي ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت متفق عليه ١٢ ١ه قوله ولا شيء عليها الخ لانه عليه السلام رخص للنساء الحيض في ترك طواف الصدر رواه البخاري

له قوله باب الجنايات لما فرغ عن بيان احكام المحرمين شرع فى ما يعتريهم من العوارض من الجنايات و الاحصار والفوات والجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء كان فى مال او نفس لكن فى الشرع يراد باسم الجناية الفعل فى النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل فى المال باسم والنصب فى الجناية فى هذا الباب عبارة عن ارتكاب محظورات فى الاحرام ١٢ ٢ه قوله مخيطا المخيط اسم لثلاثة اشياء القميص والسراويل والقباء و هذا اذا لبسه اللبس المعتاد اما اذا اتزر بالقميص فلا شئ عليه ١٢ ٣ه قوله وان حلق موضع المحاجم من الرقبة الخ وهو صفحتا العنق وما بين الكاهلين من الرقبة ولو حلق الرقبة كلها فعليه دم بالاجماع لانها عضو كامل يقصد به الحلق والمحاجم جمع محجمة بالكسر وهي قارورة الحجام وبعضهم قالوا انها جمع محجمة بفتح الميم والجيم وهو موضع الحجامة وهو بمعزل عن الارادة لان ذكر الموضع يا باه ١٢ ٤ه قوله فهو مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق الخ لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك فالصيام يجزيه فى اى موضع شاء ويجزيه ان شاء تابعه وان شاء فرقه وكذا الصدقة تجزيه عندنا حيث احب الا انه عندنا يستحب على مساكين الحرم ويجوز فيها التمليك والاباحة اعنى التغدية والتعشية عندهما وقال محمد لا يجزيه الا بالتمليك واما النسك وهو الذبح فلا يجزيه الا فى الحرم بالاتفاق لان الاراقة لم تعرف قربة الا فى زمان مخصوص وهو كالتضحية او مكان مخصوص وهو الحرم وقوله ان شاء ذبح شاة فيه اشارة الى ان الواجب عليه الذبح لا غير حتى لو سرقت المذبوحة وقد ذبحت فى الحرم او هلكت بآفة بعد الذبح لا يجب عليه شئ كذا فى الجوهرة ١٢ ٥ه قوله وعليه القضاء الخ والاصل فيه ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عمن واقع امرأته وهما محرمان بالحج قال يريقان دما ويمضيان فى حجتهما وعليهما الحج من قابل وكذا نقل عن جماعة من الصحابة ١٢ ٦ه قوله ليس عليه ان يفارق امرأته الخ لان الجامع وهو النكاح بينهما قائم فلا معنى للافتراق قبل الاحرام لاباحة الوقاع ولا بعده لانهما يتذكران ما لحقهما من المشقة الشديدة بسبب لذة يسيرة فيزدادان ندما وتحرزا فلا معنى للافتراق

باب الجنايات

باب الجنايات

اذا تطيب المحرم فعليه الكفارة فان تطيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم وان تطيب اقل من عضو فعليه صدقة وان لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة وان حلق ربع راسه فصاعدا فعليه دم وان حلق اقل من الربع فعليه صدقة وان حلق موضع المحاجم من الرقبة فعليه دم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد صدقة وان قص اظافير يديه ورجليه فعليه دم وان قص يدا او رجلا فعليه دم وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة وان قص اقل من خمسة اظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله تعالى عليه دم وان تطيب او حلق او لبس من عذر فهو مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين بثلثة اصوع من الطعام وان شاء صام ثلثة ايام وان قبل او لمس بشهوة فعليه دم انزل او لم ينزل ومن جامع فى احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة و يمضى فى الحج كما يمضى من لم يفسد حجه وعليه القضاء وليس عليه ان يفارق امرأته اذا حج بها فى القضاء عندنا ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه وعليه بدنة ومن جامع بعد الحلق فعليه شاة ومن جامع فى العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط افسدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاة وان وطئ بعد ما طاف اربعة اشواط فعليه شاة ولا تفسد عمرته ولا يلزم قضاؤها ومن جامع ناسيا كمن جامع عامدا

لقصور الجناية ١٢ — او ربع لحيته ١٢ — اقامة للربع مقام الكل ١٢ — لقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه ١٢

ه يعنى لاستوائهما فى الارتفاق كذا فى العينى ولان حالة الحج مذكرة للاماكن ظاهرة وهو الشعث والبعد عن الوطن ١٢ فلم يعتبر بنيانه ١٢ ٧ه معناه يجب بكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة ١٢

كذا فى الهداية ٧ه قوله وعليه بدنة لانه اى الجماع اعلى انواع الجناية فيتغلظ موجبها فان جامع ثانيا فعليه شاة لانه وقع فى حرمة احرام مهتوك فيكفيه شاة كذا فى النهاية ٨ه قوله فعليه شاة لخفة الجناية لوجود الحل فى حق غير النساء ١٢ ٩ه قوله ولا تفسد عمرته وقال الشافعى تفسد فى الوجهين اعتبارا بالحج اذ هى اى العمرة فرض عنده كالحج ولنا انها سنة فيجب فيها الشاة والبدنة فى الحج اظهارا للتفاوت بينهما كذا فى الجوهرة والهداية ١٢ ١٠ه قوله من جامع ناسيا كمن جامع عامدا الخ

ـله قوله فعليه صدقة الخ لان الطهارة ليست من شرط الطواف عندنا خلافا للشافعي ودليله قوله عليه السلام الطواف صلوٰة الا ان الله تعالى اباح فيه المنطق فيكون الطهارة من شرطه ولنا قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق من غير قيد الطهارة فلم تكن فرضا بالآية ولا يجوز زيادة عليه بالخبر وقد شاء ما يلزم نسخ ثم اختلف المشائخ في انه سنة او واجبة فقال ابن شجاع سنة لان الطواف يصح بدونها وقال ابو بكر الرازي واجبة وهو الاصح لانه يجب بتركها الجابر ولان الخبر يوجب العمل فيثبت به الوجوب واعلم ان كل موضع فيه صدقة فالمراد به نصف صاع من بر او صاع من شعير او صاع من تمر الا اذا وجب بقتل جرادة او قمل او ازالة شعرات قليلة فان فيها يتصدق بما شاء كذا في العيني ١٢ ـله قوله فعليه شاة لما ادخل النقص في الركن فكان افحش من الاول وهو طواف القدوم فيجبر بالدم وقوله وان كان جنبا فعليه بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجبر بالبدنة اظهارا للتفاوت بين الجنابة والحدث ١٢ ـله قوله والافضل ان يعيد الطواف الخ وفي بعض النسخ وعليه ان يعيد الطواف والتوفيق بينهما انه يؤمر بالاعادة ايجابا بالفحش النقصان بسبب الجنابة وفي الحدث استحبابا لقصوره بسبب الحدث ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا لا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر لان بعد الاعادة لا يبقى شبهة النقصان كذا في الهداية وهو الصحيح واما اذا اعاده وقد طافه جنبا في ايام النحر لا شيء عليه وان اعاده بعد ايام النحر يلزمه دم بالتاخير عند ابي حنيفة ١٢ ـله

في الحكم ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة وان كان جنبا فعليه شاة وان طاف طواف الزيارة محدثا فعليه شاة وان كان جنبا فعليه بدنة والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة ولا ذبح عليه ومن طاف طواف الصدر محدثا فعليه صدقة وان كان جنبا فعليه شاة وان ترك طواف الزيارة ثلثة اشواط فما دونها فعليه شاة وان ترك اربعة اشواط بقي محرما ابدا حتى يطوفها ومن ترك ثلثة اشواط من طواف الصدر فعليه صدقة وان ترك طواف الصدر او اربعة اشواط منه فعليه شاة ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه شاة وحجه تام ومن افاض من عرفات قبل الامام فعليه دم ومن ترك الوقوف بمزدلفة فعليه دم ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها فعليه دم وان ترك رمي احدى الجمار الثلث فعليه صدقة وان ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم ومن اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك ان اخر طواف الزيارة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واذا قتل المحرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء سواء في ذلك العامد والناسي والمبتدي والعائد والجزاء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان يقوم الصيد في المكان

ـله لانه نسك من الواجبات عندنا فيلزم بتركه الدم ١٢ ... الجاني ثانيا ١٢

على ان يجلي الدال الجزاء واعلم ان الصيد هو الحيوان الممتنع بقوائمه او بجناحيه المتوحش في اصل خلقته البري فلو كان اخذه باكله فقولنا الممتنع احتراز من الكلب والسنور وقولنا بقوائمه او بجناحيه احتراز من الحية والعقرب وجميع الهوام وقولنا المتوحش احتراز من الدجاج والبط وقولنا في اصل خلقته احتراز عما توحش من النعم الاهلية وقولنا البري احتراز من صيود البحر وملوك الصيد وجارحه سواء والسباع كلها صيود ١٢ ـله قوله يقوم الصيد في المكان الذي قتله او في اقرب المواضع الخ لاختلاف القيم باختلاف الاماكن ويعتبر قيمته لحما ولا يعتبر صناعته اي يعتبر من حيث هو هو من حيث الخلقة حتى لو قتل البازي المعلم فعليه قيمته غير معلم لان كونه معلما عارض ١٢

✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝ ✝

قوله فعليه صدقة وهو الصحيح لانه دون طواف الزيارة وان كان واجبا فلا بد من اظهار التفاوت بين الواجب والركن وقوله وان كان جنبا فعليه شاة لانه نقص كثير فان قلت فينبغي ان تجب البدنة كما في طواف الزيارة قلت هو دون طواف الزيارة فيكتفى بالشاة ١٢ ـله قوله وان ترك طواف الزيارة ثلثة اشواط فما دونها الخ لان النقصان بترك الاقل يسير فاشبه النقصان بسبب الحدث فيلزمه شاة وهذا اذا لم يعده اما اذا اعاده في ايام النحر فلا شيء عليه وان اعاده بعدها فعليه صدقة وان رجع الى اهله قبل ان يطوفها فانه يبعث بشاة ويجزيه ذلك ولا يلزمه الرجوع ١٢ ـله قوله ومن افاض من عرفات قبل الامام الخ يعني قبل الغروب اما بعد الغروب فلا شيء عليه فان عاد قبل غروب سقط عنه الدم على الصحيح ١٢ ـله قوله عند ابي حنيفة الخ لحديث ابن عباس انه قال من قدم نسكا على نسك فعليه دم اخرجه الطحاوي ولان التاخير عن المكان يوجب الدم فيما هو موقت بالمكان كالاحرام فكذا التاخير عن الزمان فيما هو موقت بالزمان ١٢ ـله قوله فعليه الجزاء اي واجب اما القتل فلقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم نص على ايجاب الجزاء واما الدلالة فلما روي في حديث ابي قتادة بل ولما تم الحديث وقال عطاء اجمع الناس

له قوله ان بلغت قيمته هديا يعني ثنيا من المعز او جذعا من الضان ولا يجوز ان يذبح ادنى من ذلك بل يتصدق بقيمته او يصوم والهدي هو الذي يجوز في الاضحية ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ويجوز الاطعام في غير الحرم والصوم يجوز في غير مكة لانه قربة في كل مكان ويجوز الصوم متتابعا ومتفرقا ويجوز في الطعام التغذية والتعشية كذا في الجوهرة ١٢ ٢ه قوله وفي الارنب عناق الخ العناق الانثى من اولاد المعز وهي ما لها ستة اشهر وهي اكبر من الجفرة و دون الجذع والجفرة ما تم لها اربعة اشهر وهي اولاد المعز ايضا واليربوع دويبة اكبر من الفارة له كوان اذا سيد واعليه احدهما خرج من الاخرى ١٢

الذي قتله فيها او في اقرب المواضع منه ان كان في برية يقوّمه ذوا عدل ثم هو مخيّر في القيمة ان شاء ابتاع بها هديا فذبحه ان بلغت قيمته هديا وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل مسكين نصف صاع من برّ او صاعا من تمر او صاعا من شعير وان شاء صام عن كل نصف صاع من برّ يوما وعن كل صاع من شعير يوما فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع فهو مخيّر ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا وقال محمد رحمه الله يجب في الصيد النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النعامة بدنة وفي اليربوع جفرة ومن جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته وان نتف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج به من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه قيمته حيا وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية والعقرب والفارة والكلب العقور جزاء وليس في قتل البعوض والبراغيث والقراد شيء ومن قتل قملة تصدق بما شاء ومن قتل جرادة تصدق بما شاء وتمرة خير من جرادة ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من السباع ونحوها فعليه الجزاء ولا يتجاوز بقيمتها شاة وان صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه وان اضطر المحرم الى اكل لحم الصيد فقتله فعليه الجزاء ولا باس بان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير

ه بالكفارة بالنص وهو قوله تعالى ففدية من صيام او صدقة او نسك ثم اذا لم يؤد الجزاء حتى اكل فعليه جزاء واحد وهذا خلاف اجماعا وان ادى الجزاء ثم اكل وجب ايضا قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه ١٢ ع ه الواحد يكفي والاثنان احوط وقيل لا بد من المثنى بالنص ١٢ ٥ يعني ولم يخرجه من حيز الامتناع اما اذا اخرجه ضمن قيمته كاملة كما لو قتله ١٢ ه كالاسد والفهد والنمر والضبع وغير ذلك ١٢ له يعني سباع الطير كالبازي والصقر وشبهها ١٢ ص لان المحرم ممنوع عن التعرض لا ممنوع عن دفع الاذى ١٢

ومن قتيل فيه ١٢

٣ه قوله ضمن ما نقص من قيمته هذا اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح تجب قيمته كاملة وهذا اذا بقي للجرح اثر اما اذا لم يبق له اثر لم يجب شيء وهذا ايضا اذا لم ينبت الشعر اما اذا نبت لم يجب شيء ٤ه قوله فعليه قيمته كاملة لانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيغرم جزاءه ١٢ ٥ه قوله ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته لانه اصل الصيد فتجب قيمة البيض وكذا اذا شواه وهذا اذا لم يكن مذرا اذا كان مذرا لا شيء عليه وكذا اذا كسر بيض نعامة فعليه قيمته لما قلنا وروي عن معاوية بن قرة ان رجلا كسر بيض نعامة يعني في الاحرام فسأل عليا فقال عليك بكل بيضة جنين ناقة فسأل ذلك الرجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبره قال الحديث ١٢

باب الجنايات

ته قوله فعليه قيمته حيا وهذا استحسان لانه يجوز ان يكون حيا فمات من ضربه ١٢ ٧ه قوله ليس في قتل الغراب المراد من الغراب الذي ياكل الجيف اما العقعق وغراب الزرع ففيهما الجزاء ١٢ ٨ه قوله وليس في قتل البعوض الخ لانها ليست بصيود وليست بمتولدة من البدن ثم هي موذية بطباعها فان يجب الجزاء بقتلها والمراد بالنمل السوداء او الصفراء التي توذي وما لا يوذي لا يحل قتلها ولكن لا يجب الجزاء للعلة الاولى وهي عدم كونه صيدا في اليوم الجزاء ١٢ ٩ه قوله تصدق بما شاء مثل كف من طعام او كسرة من خبز لانها متولدة من التفث اي الوسخ والكسل الذي على البدن قال في الجوهرة هذا اذا اخذها من الارض فقتلها فلا شيء عليه ١٢ ١٠ه قوله تصدق بما شاء لان الجراد من صيد البر فان قلت روى ابو حنيفة عن ابي هريرة ان الجراد من صيد البحر فيجوز قتله كما جوزه بعضهم بهذه الرواية قلت ان الجراد من صيد البر وذلك مشاهد والمراد في الحديث مشاركته لصيد البحر في حكم الاكل من غير ذكاة ١٢ ١١ه قوله تمرة خير من جرادة انما قال هذا تبركا بقول عمر رض فانه روي ان قوما من اهل حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين فسألوا كعب الاحبار فاوجب عليهم في كل جرادة درهما فذكروا ذلك لعمر رض فقال ما اكثر دراهمكم يا اهل حمص تمرة خير من جرادة ١٢ ١٢ه قوله فعليه الجزاء لان الاذن مقيد

ے قوله والبط الكسكري المراد بالبط الكبار التي تكون في المنازل لانه غير ممتنع اما الذي يطير فانه ممتنع متوحش وقيد بالكسكري وهو كبار الاوز احتراز عن بط غير الكسكري وهو الذي يطير فانه صيد وكسكر ناحية من نواحي بغداد ١٢ ے قوله ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه الخ لحديث ابي قتادة لانه لم يصد حمار الوحش لنفسه خاصة بل لنفسه ولاصحابه وهم محرمون فاباحه لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يحرمه بارادته ان يكون لهم كذا قاله الطحاوي وقال الشافعي ومالك ان اصطاده الحلال لاجل المحرم لا يحل له لقوله عليه السلام الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه او يصاد لكم رواه ابو داؤد والترمذي قلنا ضعفه يحيى بن معين ولئن صح فهو محمول على ما اذا اصيد له بامره كذا في العيني ١٢

ے قوله فالبيع باطل الخ وعلى البائع والمشتري جزاؤه اذا كانا محرمين منها اما اذا اصطاده وهو محرم وباعه وهو محرم اما اذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فالبيع فاسد والفرق بين الباطل والفاسد يأتيك في البيوع ان شاء الله تعالى ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع كذا في الجوهرة ١٢ ے قوله باب الاحصار الاحصار في اللغة المنع يقال حصره العدو واحصره المرض قال تعالى الذين احصروا في سبيل الله وفي الشرع عبارة عن منع المحرم عن الوقوف والطواف بعذر شرعي ويباح له التحلل بالدم بشرط القضاء عند الامكان كما في الجوهرة فاذا قدر على احدهما اي الوقوف او على الطواف فليس بمحصر كذا في العيني شرح الكنز وانما قدمه على الفوات لانه وقع للنبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية والفوات ما وقع له ١٢ ے قوله ابعث شاة تذبح في الحرم الخ انما تبعث الى الحرم لان دم الاحصار قربة والاراقة لم تعرف قربة الا في زمان او مكان على ما مر فلا يقع قربة دونه فلا يقع به التحلل واليه الاشارة (اي الى كون دم الاحصار قربة) الاشارة بقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله فان الهدي اسم لما يهدى الى الحرم وقال الشافعي لا يتوقت به لانه شرع رخصة والتوقيت يبطل التخفيف قلنا المراعى اصل التخفيف لا نهايته ويجوز في الهدي الشاة لان المنصوص في قوله تعالى (فما استيسر من الهدي) الهدي والشاة ادناه وتجزيه البقرة والبدنة كما في الضحايا اي يجزيه سبع البقرة والابل كما ... ثم المراد بما ذكرنا بعث الشاة بعينها لان ذلك قد يتعذر بل له ان يبعث بالقيمة حتى تشترى الشاة هنالك اي في الحرم وتذبح عنه و قوله ثم تحلل ... عليه الحلق ... التقصير وهو قول ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف روايتان في رواية يجب وفي رواية لا يجب ١٢ ے قوله وقالا لا يجوز الذبح للمحصر

والدجاج والبط الكسكري وان قتل حماما مسرولا او ظبيا مستانسا فعليه الجزاء وان ذبح المحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكلها ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه اذا لم يدل له المحرم عليه ولا امره بصيده وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء وان قطع حشيش الحرم او شجره الذي ليس بمملوك ولا هو مما ينبته الناس فعليه قيمته وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعليه دمان دم لحجته ودم لعمرته الا ان يتجاوز الميقات من غير احرام ثم يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دم واحد واذا اشترك محرمان في قتل صيد الحرم فعلى كل واحد منهما الجزاء كاملا واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه فالبيع باطل.

باب الاحصار

اذا احصر المحرم بعدو او اصابه مرض يمنعه من المضي جاز له التحلل وقيل له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من يحملها يوما بعينه يذبحها فيه ثم تحلل فان كان قارنا بعث دمين ولا يجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر ويجوز للمحصر بالعمرة ان يذبح متى شاء والمحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة وعلى المحصر بالعمرة القضاء وعلى القارن حجة

بالحج الا في يوم النحر الخ اعتبارا بهدي المتعة والقران وله اي لابي حنيفة قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله فخصه بمكان ولم يخصه بزمان ولانه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك كذا في الجوهرة ١٢ ے قوله فعليه حجة وعمرة هذا اذا قضى الحج من قابل اما اذا قضاه من عامه ذلك لم يلزمه العمرة لانه ليس في معنى فائت الحج ١٢ ے قوله وعلى القارن حجة وعمرتان اما الحج وواحدة فلما بينا في

له قوله فليس بمحصر الخ اما اذا قدر على الطواف دون الوقوف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل فلا حاجة الى الهدى واما اذا قدر على الوقوف فقد تم حجه ولا يكون محصرا ١٢ ۲ه قوله باب الفوات وانما قال ههنا الفوات مفردا وفي الصلوٰة الفوائت جمعا لان الصلوات جمع و الحج واحد لا يجب في العمر الا مرة واحدة كذا في الجوهرة واخره عن الاحصار لانه احرام واداء والاحصار احرام بلا اداء كذا في البناية ١٢ ۳ه قوله ويقضي الحج من قابل لما روى ابن عمر وابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة (وهي الطواف والسعي فقط) وعليه الحج من قابل رواه الدارقطني ۴ه قوله ولا دم عليه لان التحلل وقع بافعال العمرة وكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما وقال الحسن بن زياد عليه دم مع القضاء وروى ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبه قال الشافعي وهو محمول على الاستحباب عندنا ١٢ ۵ه قوله والعمرة لا تفوت الخ لانها غير موقتة وعليه الاجماع ١٢ ۶ه قوله وهي جائزة في جميع السنة الا الخ لما روى عن ابن عباس لا تعتمر في خمسة ايام واعتمر قبلها وبعدها وعن عائشة رض انها كانت تكره العمرة في هذه الايام الخمس ولان هذه ايام الحج فكانت متعينة له ١٢ ۷ه قوله والعمرة سنة الخ اي سنة مؤكدة عندنا وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقال الشافعي في القديم تطوع وفي الجديد هي فريضة كالحج لما روى عن رجل من بني عامر قال يا رسول الله ان ابي شيخ كبير لا يستطيع الحج والعمرة والظعن قال حج عن ابيك واعتمر رواه ابو داؤد والترمذي وصححه ولنا ما روى عن جابر بن عبد الله انه قال اتى اعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اخبرني عن العمرة اواجبة هي فقال عليه السلام لا وان تعتمر خير لك قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح ولا حجة له في حديث العامري لانه عليه السلام امره ان يحج ويعتمر عن ابيه لا يجب عليه اجماعا فدل على ان ذلك امر استحباب كذا في العيني وقال مولانا السراج في شرح الترمذي ان العمرة سنة مؤكدة عندنا وعند مالك والشافعي ايضا وفي الطائي انها سنة مؤكدة لا فرض كفاية وهو الصحيح ١٢ ۸ه قوله باب الهدى اي

باب الفوات - باب الهدی

وعمرتان واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدى والحج لم يجز له التحلل ولزمه المضي (اي بزوال العجز ١٢) وان قدر على ادراك الهدى دون الحج تحلل وان قدر على ادراك الحج دون الهدى جاز له التحلل استحسانا (اي يذبح الهدى بعجزه عن الاصل ١٢) ومن احصر بمكة وهو ممنوع عن الوقوف والطواف كان محصرا وان قدر على ادراك احدهما فليس[۱] بمحصر (لانه تعذر عليه الاتمام ١٢)

باب[۲] الفوات

ومن احرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وعليه (لان الحج عرفة ١٢) ان يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي[۳] الحج من قابل ولا دم[۴] عليه والعمرة[۵] لا تفوت وهي[۶] جائزة في جميع السنة الا خمسة ايام يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق والعمرة[۷] سنة وهي الاحرام والطواف والسعي۔

باب[۸] الهدى

(وهو ابن سنتين ١٢ وهو ابن سنة ١٢ وهو ابن خمس سنين ١٢)

الهدى ادناه[۹] شاة وهي من ثلثة انواع من الابل والبقر والغنم يجزي في ذلك كله الثني[۱۰] (اي ادناه والهدي ١٢) فصاعدا الا من الضان فان الجذع منه يجزئ فيه ولا يجوز في الهدى مقطوع الاذن ولا اكثرها (ولان الاذن لما خلقت ١٢) ولا مقطوع الذنب ولا مقطوع اليد ولا الرجل ولا الذاهبة[۱۱] العين ولا العجفاء[۱۲] (المهزولة ١٢) ولا العرجاء التي لا تمشي (ويعتبر فيه عن القلة والكثرة ما يعتبر في الاذن وكذا الانف والالية منه ١٢)

ومعرفة ذلك ان تشد العين المعيبة بعد ان لا تعلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا راته من مكان اعلم على ذلك المكان ثم تشد عينها الصحيحة ويقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا راته من مكان اعلم عليه ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان كان نصفا فالذاهب النصف كذا في الجوهرة ١٢ ۱۲ه قوله ولا العجفاء الخ لحديث جابر رض يرفعه لا تضحوا بالعرجاء البين عرجها ولا العوراء البين عورها ولا العجفاء البين عجفها الحديث ١٢ + ۹ه ولان الهدى محلل والقياس ان لا يجوز له التحلل لقدرته على الاصل ١٢ + + + + + + + +

هذا باب في بيان احكام الهدى وهو اسم لما يهدى من النعم الى الحرم ليتقرب به ١٢ ۹ه قوله ادناه شاة لقول ابن عباس ما استيسر من الهدى شاة ولما روى انه صلى الله عليه وسلم سئل عن الهدى فقال ادناه شاة ١٢ ۱۰ه قوله الثني وهو من الابل ما دخل في السادسة ومن البقر ما دخل في الثالثة ومن الغنم ما دخل في الثانية كذا في الكشف ١٢ ۱۱ه قوله ولا ذاهبة العين اي ذاهبة احدى العينين لان النبي عليه السلام نهى ان يضحى بالعوراء البين عورها فان كان الذاهب قليلا جاز وان كان كثيرا لا يجوز ١٢

قوله الی المنسک الخ وہو المذبح فان کان عرجہا لا یمنعہا عن المشی جاز وہذا اذا کانت العیوب موجودۃ بہا قبل الذبح اما اذا اصابہا ذلک فی حالۃ الذبح بالاضطراب وانقلاب السکین فاصابت عینیہا او کسرت رجلہا جاز لان مثل ہذا لا یمکن الاحتراز عنہ والخصی جائز فی الہدی لان ذلک یسمنہ ویطیب لحمہ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ قولہ یرید القربۃ ولو اختلف وجوہ القرب عن زفر لا بد من اتفاق القرب واختلافہا اسے اختلاف وجوہ القرب بان یرید احدہم المتعۃ والآخر القران والثالث التطوع لان المقصود بالقرب واحد وہو اللہ عز وجل فان قلت ما الافضل سبع بدنۃ او الشاۃ قلت ما کان اکثرہما لحما فہو افضل کذا فی الجوہرۃ ۱۲ قولہ ویجوز الاکل من ہدی التطوع الخ لانہ دم نسک فیجوز الاکل منہا بمنزلۃ الاضحیۃ وقد صح ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم اکل من لحم ہدیہ وحسا من المرقۃ ای شرب وذلک اذا بلغ محلہ واذا لم یبلغ لا یجوز لصاحبہ ان یاکل ولا لغیرہ من الاغنیاء ۱۲ قولہ ولا یجوز من بقیۃ الہدایا کدماء الکفارات والنذر وہدی الاحصار والتطوع اذا لم یبلغ محلہ ۱۲ قولہ ولا یجوز ذبح ہدی التطوع الخ اعلم ان الدماء فی المناسک علی ثلثۃ اوجہ فی وجہ یجوز التقدیم علی یوم النحر بالاجماع بعد ان حصل الذبح فی الحرم وہو دم الکفارات والنذر وہدی التطوع علی

باب الہدی

وجہ لا یجوز ذبحہ قبل یوم النحر اجماعا وہو دم المتعۃ والقران والاضحیۃ وفی وجہ اختلفوا فیہ وہو دم الاحصار فعند ابی حنیفۃ یجوز تقدیمہ وعندہما لا یجوز وفی المبسوط یجوز ذبح ہدی التطوع قبل یوم النحر الا ان ذبحہ یوم النحر افضل قال فی الہدایۃ ہو الصحیح یعنی انہ یجوز ذبحہ قبل یوم النحر لان القربۃ فی التطوعات اعتبار انہا ہدایا وذلک یتحقق بتبلیغہا الی الحرم فاذا وجد ذلک جاز ذبحہا فی غیر یوم النحر وفی ایام النحر افضل لان معنی القربۃ فی اراقۃ الدم فیہا اظہر اما دم المتعۃ والقران فلقولہ تعالی فکلوا منہا واطعموا البائس الفقیر ثم لیقضوا تفثہم وقضاء التفث یختص بیوم النحر ولانہ دم نسک فیختص بیوم النحر کالاضحیۃ ۱۲ قولہ ولا یجب التعریف الخ وہو ان یذہب بہ الی عرفات لان المقصود القربۃ باراقۃ الدم والتعریف عند مالک یجب اذا ساقہ من حل وعندنا یعرف بہدی المتعۃ والقران کان حسنا لتوقتہ بیوم النحر فربما لا یجد من یحفظہ فیحتاج الی التعریف بہ ولانہ دم نسک فیکون مبناہ علی التشہیر بخلاف دماء الکفارات لانہ یجوز ذبحہا قبل یوم النحر ولان سببہا الجنایۃ فیلیق بہا الستر ۱۲ قولہ والافضل بالبدن النحر لقولہ تعالی فصل لربک وانحر قیل فی تاویلہ الجزور کذا فی الہدایۃ فان شاء نحرہا قیاما وان شاء اضجعہا والافضل ان ینحرہا قیاما معقولۃ الید الیسری ولا یذبح البقر والغنم قیاما لان فی حالۃ الاضجاع المذبح ابین فیکون الذبح ایسر قولہ وفی البقر والغنم الذبح لقولہ تعالی

الی المنسک والشاۃ جائزۃ فی کل شیء الا فی موضعین من طاف طواف الزیارۃ جنبا ومن جامع بعد الوقوف بعرفۃ فانہ لا یجوز فیہما الا البدنۃ والبدنۃ والبقرۃ یجزی کل واحد منہما عن سبعۃ نفس اذا کان کل واحد من الشرکاء یرید القربۃ فاذا اراد احدہم بنصیبہ اللحم لم یجز للباقین عن القربۃ ویجوز الاکل من ہدی التطوع والمتعۃ والقران ولا یجوز من بقیۃ الہدایا ولا یجوز ذبح ہدی التطوع والمتعۃ والقران الا فی یوم النحر ویجوز ذبح بقیۃ الہدایا فی ای وقت شاء ولا یجوز ذبح الہدایا الا فی الحرم ویجوز ان یتصدق بہا علی مساکین الحرم وغیرہم ولا یجب التعریف بالہدایا والافضل بالبدن النحر وفی البقر والغنم الذبح والاولی ان یتولی الانسان ذبحہا بنفسہ اذا کان یحسن ذلک ویتصدق بجلالہا وخطامہا ولا یعطی اجرۃ الجزار منہا ومن ساق بدنۃ فاضطر الی رکوبہا رکبہا وان استغنی عن ذلک لم یرکبہا وان کان لہا لبن لم یحلبہا ولکن ینضح ضرعہا بالماء البارد حتی ینقطع اللبن ومن ساق ہدیا فعطب فان کان تطوعا فلیس علیہ غیرہ وان کان عن واجب فعلیہ ان یقیم غیرہ مقامہ وان اصابہ عیب کثیر اقام غیرہ مقامہ وصنع بالمعیب ما شاء واذا عطبت البدنۃ فی

ان اللہ یامرکم ان تذبحوا بقرۃ وقال تعالی وفدیناہ بذبح عظیم والذبیح ما اعد للذبح وقد صح ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم نحر الابل وذبح البقر والغنم فلو ذبح الابل ونحر البقر والغنم اجزاہ اذا استوفی العروق ویکرہ ۱۲ قولہ والاولی ان یتولی الخ لان تولیتہ بنفسہ افضل من تولیۃ غیرہ کسائر العبادات وان کان لا یحسن ولاہ غیرہ ویقف عند الذبح وروی ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم ساق مائۃ بدنۃ فی حجۃ الوداع فنحر منہا نیفا وستین بنفسہ وولی الباقی علیا کرم اللہ وجہہ ۱۲ قولہ وان استغنی عن ذلک لم یرکبہا لانہ جعلہا خالصا للہ فلا ینبغی ان یصرف شیئا من عینہا او منافعہا الی نفسہ الی ان یبلغ محلہ الا ان یحتاج الی رکوبہا لما روی انہ علیہ السلام رای رجلا یسوق بدنۃ فقال ارکبہا ویلک وہذہ الکلمۃ صدرت ترحما وتاویلہ انہ کان عاجزا محتاجا کذا فی الہدایۃ ۱۲ قولہ اقام غیرہ مقامہ لان المعیب بمثلہ لا یتادی بہ الواجب فلا بد من غیرہ وہذا اذا کان موسرا اما اذا کان معسرا اجزاہ ذلک المعیب ۱۲ الجلال جمع جل وہو کالکساء یغطی الحیوان من الحر والبرد ۱۲

له قوله وصنع بها ما شاء لانه لم يبق صالحا لما عينه وهو ملكه كسائر املاكه كذا في الهداية ١٢ ك٢ قوله ويقلد هدي التطوع الخ لانه دم نسك وفي التقليد اظهاره وتشهيره فيليق به ١٢ ك٣ قوله ولا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات لان سببها الجناية والستر اليق بها ودم الاحصار جابر فيلحق بجنسها ثم ذكر الهدي ومراده البدنة لانه لا يقلد الشاة عادة ولا يسن تقليده عندنا لعدم فائدة التعليق على ما تقدم والله اعلم ١٢ ك٤ قوله كتاب البيوع انما عقبه الشيخ بالعبادات واخر النكاح لان احتياج الناس الى البيع اعم من احتياجهم الى النكاح لانه يعم الصغير والكبير والذكر والانثى والبقاء بالبيع اقوى من البقاء بالنكاح لان به تقوم المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح على البيع كصاحب الهداية وغيره لان النكاح عبادة بل هو افضل من الاشتغال بنفل العبادة لانه سبب الى التوحيد بواسطة الولد الموحد وكل منهم مصيب في مقصده كذا في الجوهرة ٥ قوله البيع وهو في اللغة مطلق المبادلة كذا في العيني وفي الجوهرة هو عبارة عن تمليك مال بمال آخر فقط وفي الشرع مبادلة المال بالمال بالتراضي هذا قول الخراسانيين كصاحب الهداية والحلبة فان وجدت المبادلة بلا تراض لا يكون بيعا شرعيا لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ويقال هو في الشرع عبارة عن ايجاب وقبول في مالين ليس فيهما معنى التبرع وهذا قول العراقيين كالشيخ واصحابه والبيع من الاضداد وكذا الشراء الا ان البيع يقع غالبا على اخراج المبيع عن الملك قصدا ويتعدى الى المفعول الثاني بنفسه وبالواسطة تقول باع الشيء منه وباعه الشيء والشراء يطلق غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا وشرعيته بالكتاب قال الله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا جميع لكثرة انواعه فان له باعتبار المبيع انواعا بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة وبيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اكثر انواع البيع واشهرها وبيع الثمن بالثمن ويسمى صرفا وبيع دين بعين ويسمى سلما وقيل ان انواعه ترتقي الى عشرين او اكثر والكل مذكور في النهاية وسيجي ذكر بعضها وركنه الايجاب والقبول وحكمه اى الاثر المترتب عليه المقصود بشرعيته الملك اى القدرة على التصرف في المحل شرعا وله شرائط ككون العاقد عاقلا مميزا وكون المبيع مالا متقوما مقدورا لتسليم ١٢

الطريق فان كان تطوعا نحرها وصبغ نعلها بدمها وضرب بها صفحتها ولا ياكل منها هو ولا غيره من الاغنياء وان كانت واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران ولا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات۔

كتاب البيوع

البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رده فايهما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم روية والاعواض المشار اليها

وهو ان يقول ثانيا اشتريت ولا ينعقد بلفظين احدهما ماض والآخر مستقبل بخلاف النكاح فانه ينعقد وانما شرط المضي لانه انشاء في العقود ١٢ ك٥ قوله واذا اوجب احد المتعاقدين بان قال البائع مثلا بعتك هذا بكذا فالآخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رده لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا وهذا الخيار يسمى خيار القبول وانما خير لانه لو لم يثبت الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضاه واذا لم يفد الحكم بدون قبول الآخر فللموجب ان يرجع عن ايجابه قبل قبول الآخر لخلوه عن ابطال حق الغير وانما يمتد الى آخر المجلس لان المجلس جامع للمتفرقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة وليس له ان يقبل بعض المبيع ولا ان يقبل المشتري ببعض الثمن لعدم رضاء الآخر بتفرق الصفقة الا اذا بين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى ١٢ ك٩ قوله بطل الايجاب لان القيام دليل الاعراض والرجوع وله ذلك على ما ذكرنا من خيار الرجوع للموجب وخيار القبول للآخر وكذا لو لم يقم لكن تشاغل في المجلس بشيء غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح القبول لان القعود لم يكن معرضا ١٢ ك١٠ قوله لزم البيع وثبت الملك لكل منهما وفيه اشارة الى ان البيع يتم بهما اى بالايجاب والقبول ولا يحتاج الى القبض ولا الى اجازة البائع بعدهما وهو الصحيح ولا بد عن تقدير الثمن وتعيين الثمن قال في العيون عن ابي يوسف اذا قال بعتك هذا العبد بالف فلما اراد المشتري ان يقول قبلت قال البائع رجعت وخرج الكلامان معا فالفسخ اولى لانه لم يتم البيع واذا قال بعتك هذين الثوبين بكذا فقبل في احدهما لا يجوز كما اذا قال بعتك هذا العبد بالف فقال قبلت بخمسمائة فانه لا يجوز ١٢ ك١١ قوله ولا خيار لواحد منهما الا الخ وقال الشافعي يثبت لكل واحد منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان الفسخ ابطال حق الغير فلا يجوز والحديث محمول على خيار القبول وفيه اى في الحديث اشارة عليه فانهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها او يحتمله فيحمل عليه التفرق فيه تفرق الاقوال لا التفرق الابدان ١٢ ك١٢ قوله والاعواض المشار اليها لا يحتاج الخ لان بالاشارة كفاية في التعريف وجهالة الوصف فيه لا تفضي الى المنازعة بين العاقدين سواء كان المشار اليه ثمنا او مثمنا بعد ان لم يكن في الاموال

ك٦ قوله ينعقد الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد المتعاقدين الى الآخر والايجاب هو الاثبات سمي به اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول والقبول هو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت ١٢ ك٧ قوله اذا كانا بلفظ الماضي مثل ان يقول احدهما بعت والآخر اشتريت اما اذا كانا بلفظ الامر فلا بد من ثلثة الفاظ كما اذا قال البائع اشتر مني فقال اشتريت فلا ينعقد ما لم يقل البائع بعت او يقول المشتري بع مني فيقول بعت فلا بد

ـه قوله والاثمان المطلقة لا تصح الا الخ لان التسليم والتسليم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز هذا هو الاصل كذا فى الهداية ١٢ ـه٢ قوله ومن اطلق الثمن الخ معناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته مثل ان يقول بعت منك بعشرة دراهم وفى البلد دراهم مختلفة فاذا كان كذلك جاز البيع وتعين الدراهم التى يتعامل بها فى البلد غالبا كذا فى الجوهرة ١٢ ـه٣ قوله فان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد الخ يعنى مختلفة فى المالية لان التعامل بها

لا يحتاج الى معرفة مقدارها فى جواز البيع والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة ويجوز البيع بثمن حال ومؤجل اذا كان الاجل معلوما ومن اطلق الثمن فى البيع كان على غالب نقد البلد فان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد الا ان يبين احدها ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مكايلة ومجازفة وباناء بعينه لا يعرف مقداره او بوزن حجر بعينه لا يعرف مقداره ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع فى قفيز واحد عند ابى حنيفة رحمه الله وبطل فى الباقى الا ان يسمى جملة قفزانها وقال ابو يوسف ومحمد يصح فى الوجهين ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالبيع فاسد فى جميعها وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان ومن ابتاع صبرة طعام على انها مائة قفيز بمائة درهم فوجدها اقل من ذلك كان المشترى بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء فسخ البيع وان وجدها اكثر من ذلك فالزيادة للبائع ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع

سواء لان الجهالة تفضى الى المنازعة واما اذا كانت سواء فى المالية جاز البيع اذا اطلق اسم الدراهم وينصرف الى ما قدر به من اى نوع كان لانه لا منازعة ولا اختلاف فى المالية والاختلاف فى المالية كالذهب التركى والخليفتى فان الخليفتى كان افضل فى المالية من التركى وكونها سواء فى المالية معناه كالثنائى والثلاثى والثنائى ما كان اثنان منه دانقا والثلاثى ما كان الثلاثة منه دانقا ففى هذه الصورة يجوز البيع اذا اطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف فى المالية كذا فى الجوهرة ١٢ ـه٤ قوله ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مكايلة ومجازفة يعنى اذا باعه بخلاف جنسها لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد اما اذا باعها بجنسها مجازفة فلا يجوز لما فيه من احتمال الربوا والمجازفة هى اخذ الشئ بلا كيل ووزن فان قلت ذكر الطعام يغنى عن ذكر الحبوب لانه شامل بها فما حصل به سوى التكرار قلت اسم الطعام فى العرف يقع على الحنطة ودقيقها والمراد من الحبوب ما سوى الحنطة كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك فليس بتكرار ١٢ ـه٥ قوله وباناء بعينه الخ هذا اذا كان الاناء من خزف او حديد او خشب وما اشبهه مما لا يحتمل الزيادة والنقصان مثل ان يقول بعت منك ملأ هذا الطست او ملأ هذا القصعة فانه يجوز لان الجهالة فيه لا تفضى الى المنازعة ويتعجل فيه التسليم لانه بيع عين حاضرة فيندر هلاكه قبله بخلاف السلم لان التسليم فيه متاخر والهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة فيه فلا يجوز واما اذا كان الاناء مما يحتمل الزيادة والنقصان كالزنبيل والجراب والجواليق لا يجوز لان هذه الاشياء تنقبض وتنبسط ١٢ ـه٦ قوله كل قفيز الخ القفيز مكيال قال فى المغرب ولم يبين قدره اثنى عشر صاعا ونقل فى البناية عن الجوهرى ان القفيز ثمانية مكاكيك والمكوك مكيال وهو ثلث كيلجات والكيلجة منان وسبعة اثمان من والمن رطلان والرطل ثنا عشرة اوقية والاوقية استار وثلثا استار والاستار اربعة مثاقيل ونصف والمثقال درهم وثلث اسباع درهم ١٢ ـه٧ قوله جاز البيع فى قفيز واحد عند ابى حنيفة وبطل فى الباقى لانه تعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والثمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان او بالكيل فى المجلس ولانه لا يعلم قدر القفزان فجهل الثمن عند المتعاقدين وتسمية لكل قفيز درهما لا يوجب معرفته فى الحال وانما يعرف فى الثانى وذلك يمنع صحة العقد وصار هذا اى ما بين من صورة المسئلة كما لو اقر وقال لفلان على كل درهم فعليه درهم واحد بالاجماع فان كلمة كل اذا اضيف الى ما لا يعلم منتهاه فانها تتناول ادناه وقالا يصح فى الوجهين لان الجهالة بيدهما ازالتها ومثلها غير مانع من صحة العقد ثم اذا جاز البيع فى قفيز واحد عند ابى حنيفة فللمشترى الخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه لتفرق الصفقة عليه ١٢ ـه٨ قوله فالبيع فاسد فى جميعها وكذلك من باع ثوبا الخ وكذا كل عددى متفاوت عند ابى حنيفة فى القيمة وقالا هو جائز فى الجميع لما قلنا من ان الجهالة بيدهما ازالتها وعنده ينصرف الى الواحد لما بينا من انه تعذر الصرف الى الكل غير ان بيع شاة من قطيع وذراع من ثوب لا يجوز للتفاوت وبيع قفيز من طعام يجوز لعدم التفاوت فلا تفضى الجهالة الى المنازعة فيه وتفضى الى المنازعة فى الاول فوضح الفرق كذا فى الهداية ١٢ ـه٩ قوله ولم يسم جملة الذرعان وجملة الثمن واما اذا بينهما او بين احدهما كما اذا قال بعتك هذا الثوب وهى عشرة اذرع بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم او قال بعتك هذا الثوب وهى عشرة اذرع كل ذراع بدرهم او قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم كذا فى العناية ١٢ ـه١٠ قوله فالزيادة للبائع الخ لان العقد وقع على مقدار معين اى مائة قفيز وكل ما وقع على مقدار معين لا يتناول غيره الا اذا كان وصفا والقدر الزائد على المقدار المعين ليس بوصف فالبيع لا يتناوله ١٢

ـلـه قوله ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء تركها الخ لان الذراع وصف فى الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض والوصف لايقابله شئ من الثمن كالاطراف فى الحيوان فلهذا ياخذه بجميع الثمن بخلاف القدر فى الصبرة لان المقدار يقابله الثمن فلهذا ياخذ بحصته الا انه يتخير هنا لفوات الوصف المذكور لتغير المعقود عليه ١٢ **ـلـه قوله** فهى للمشترى ولاخيار للبائع لان الذراع صفة لايقابلها شئ من الثمن فكان هذا بمنزلة ما اذا باع عبدا معيبا فاذا هو سليم كان للمشترى من غير زيادة فى الثمن ولاخيار للبائع ١٢ **ـلـه قوله** بعتكها انث الضمير وذكر قبله لفظ الثوب على تاويل الثياب اى المذروعات لان لفظة عشرة اذرع دال عليها كذا فى النهاية ١٢ **ـلـه قوله** ان شاء اخذها بحصتها من الثمن وان شاء تركها لان الوصف وان كان تابعا لكنه هنا صار اصلا بافراده بذكر الثمن حيث قال كل ذراع بدرهم لان مقابلة الثمن من خواص كونه اصلا اذ الثمن لايقابل الا الاصل فنزل كل ذراع بمنزلة ثوب فقلة الاصل تقتضى قلة الثمن وهذا اى اخذها بحصتها من الثمن لانه لو اخذه بكل الثمن لم يكن آخذا لكل ذراع بدرهم وهو لم يبع الا ان يكون كل ذراع بدرهم فان كلمة على تاتى للشرط كما عرف فى موضعه ١٢ **ـلـه قوله** كان المشترى بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع لانه ان حصل له الزيادة فى الذراع تلزمه زيادة الثمن فكان نفعا يشوبه ضرر فيتخير وانما يلزمه الزيادة لما بينا انه صار اصلا ولو اخذه بالاقل لم يكن آخذا بالمشروط اى كل ذراع بدرهم كذا فى الهداية ١٢ **ـلـه قوله** جاز البيع بحصته لان ثمنه معلوم وله الخيار ان شاء اخذ كل ثوب بما سمى وان شاء ترك لانه ربما يكون الباقى رديا والغائب جيدا والمشترى رغب فى الردى مكان الجيد فيتضرر بتفرق الصفقة قبل التمام فتخير ١٢ **ـلـه قوله** فالبيع فاسد لان العقد تناول العشرة فعليه رد الثوب الزائد وهو مجهول وبجهالته يصير المبيع مجهولا ١٢ **ـلـه قوله** دخل بناؤها الخ لان اسم الدار يتناول العرصة والبناء فى العرف لانه متصل بها اتصال قرار ولان البناء فى الدار من صفاتها وصفات المبيع تابعة له ثم اذا باع الدار دخل فى البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل والمطبخ والكنيف وجميع ما اشتمل عليها حدودها الاربعة كذا فى الجوهرة ١٢

كتاب البيوع

بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها اقل من ذلك فالمشترى بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء تركها وان وجدها اكثر من الذراع الذى سماه فهى للمشترى ولاخيار للبائع وان قال بعتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بحصتها من الثمن وان شاء تركها وان وجدها زائدة كان المشترى بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع ولو قال بعت منك هذه الرزمة على انها عشرة اثواب بمائة درهم كل ثوب بعشرة فان وجدها ناقصة جاز البيع بحصته وان وجدها زائدة فالبيع فاسد ومن باع دارا دخل بناؤها فى البيع وان لم يسمه ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل والشجر فى البيع وان لم يسمه ولايدخل الزرع فى بيع الارض الا بالتسمية ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة فثمرته للبائع الا ان يشترطها المبتاع ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا جاز البيع ووجب على المشترى قطعها فى الحال فان شرط تركها على النخل فسد البيع ولايجوز ان يبيع ثمرة ويستثنى منها ارطالا معلومة

ـلـه ويقال للبائع اقطعها الخ وكذا اذا كان فيها زرع لان ملك المشترى مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه كما اذا كان فيه متاع ١٢ **ـلـه قوله** جاز البيع الخ سواء ابرت ام لا لانه مال متقوم لكونه منتفعا فى الحال وهذا اذا بدا وفى الثانى وهذا اذا لم يبد وقال شمس الائمة السرخسى لايجوز البيع قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح رواية ودراية ١٢ **ـلـه قوله** فسد البيع الخ لانه شرط لايقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة فى صفقة وهو اعارة او اجارة فى بيع لان تركها على النخيل اما ان يكون باجر او بغيره فالاول اجارة والثانى اعارة وذلك منهى عنه وكذا يفسد بيع الزرع بشرط الترك وكذا اذا تناهى عظمها عند ابى حنيفة وابى يوسف واستحسنه محمد وقال ان تناهى عظمها لايفسد للعادة اى لتعارف الناس بذلك وقال فى الاسرار وعليه الفتوى والجواب انا لانسلم ان التعامل جرى فى اشتراط الترك ولكن المعتاد فى مثله الاذن فى تركه بلا شرط فى العقد كذا فى العناية ١٢ **ـلـه قوله** لايجوز ان يبيع الخ لان الباقى بعد الاستثناء المعلوم مجهول بخلاف ما اذا باع واستثنى نخلا معينا لان الباقى معلوم بالمشاهدة وهذا رواية الحسن عن ابى حنيفة وهو قول الطحاوى اما على ظاهر الرواية فينبغى ان يجوز لان المبيع معلوم بالاشارة والمستثنى معلوم بالعبارة وبه قالت الثلاثة

× قوله ان يبيع ثمرة سواء كان على الشجر او مجذوذا موضوعا على الارض كذا فى الكفاية وقال فى الجوهرة النيرة والبناية نقلا عن

دخل ما فيها من النخل والشجر لانه متصل بها للقرار فاشبه البناء ١٢ **ـلـه قوله** لايدخل الزرع الخ لانه متصل بها للفصل فشابه المتاع الذى فيها ١٢ **ـلـه قوله** فثمرته للبائع لقوله عليه السلام من اشترى ارضا فيها نخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع ولان اتصال الثمر والشجر وان كان خلقة فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزرع فلا يدخل الا بالتسمية كذا فى الهداية ١٢ **ـلـه قوله** الا ان يشترطها المبتاع بان يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمره سواء كانت مؤبرة اولا فى كونها للبائع عندنا والتابير التلقيح ١٢ **ـلـه قوله**

له قوله ويجوز بيع الحنطة في سنبلها الخ وكذا الارز والسمسم لما روي عن النبي عليه السلام انه نهى عن بيع النخل حتى تزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويامن العاهة هذا اذا باعه بخلاف جنسه اما بجنسه فلا يجوز لاحتمال الربوا فيه لانه لا يدرى قدر ما في السنبل ١٢ عه زها النخل صاحب غوره رنگين شد وكذا ازهى النخل ويقال زهى البسر اي رنگ گرفت غوره ١٢ سه قوله دخل في البيع مفاتيح اغلاقها يعني مفاتيح الاغلاق المركبة على الابواب لان الاغلاق تدخل في بيع الدار لانها مركبة فيها للبقاء و

ويجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلى في قشرها ومن باع دارا دخل في البيع مفاتيح اغلاقها واجرة الكيال وناقد الثمن على البائع واجرة وازن الثمن على المشتري ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن اولا فاذا دفع قيل للبائع سلم المبيع ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا.

باب خيار الشرط

خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلثة ايام فما دونها ولا يجوز اكثر من ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا سمى مدة معلومة وخيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه فان قبضه المشتري فهلك بيده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع الا ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملكه فان هلك بيده هلك بالثمن وكذلك ان دخله عيب ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يجيزه فان اجازه بغير حضرة صاحبه جاز وان فسخ لم يجز الا ان يكون الآخر حاضرا واذا مات من له الخيار بطل خياره ولم ينتقل الى ورثته ومن

وانه اجاز خيار الرؤية بعد شهرين ١٢ سه قوله وخيار المشتري لا يمنع الخ لان البيع في جانب الآخر يعني البائع لازم اي ثابت لتمام التراضي منه حتى لا يتمكن البائع من الفسخ وهذا اي عدم منع خيار المشتري لخروج المبيع عن ملك البائع لان الخيار انما يمنع خروج البدل عن ملك من له الخيار لانه شرع نظرا له دون الآخر يعني ان الخيار مانع للحكم في جانب من له الخيار لا في جانب من ليس له الخيار ١٢ سه قوله الا ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملكه لهما انه لما خرج المبيع عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا لا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع ولابي حنيفة انه لما لم يخرج الثمن عن ملك المشتري فلو قلنا بانه يدخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة وهو ان يدخل المبيع في ملك المشتري والثمن في ملك البائع ولان الخيار شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة ولو ثبت الملك للمشتري ربما يعتق عليه من غير اختياره بان كان قريبه

[illegible]

المفتاح يدخل في بيع الغلق بغير تسمية لانه بمنزلة بعضه اذ لا ينتفع به بدونه ١٢ سه قوله واجرة الكيال وناقد الثمن على البائع لان الكيل لا بد منه للتسليم وهو على البائع وهذا اذا باعه مكايلة اما اذا باعه مجازفة لا يجب على البائع اجرة الكيال لانه لا يجب عليه الكيل فلا تجب عليه اجرته و اما ناقد الثمن فذكر المشائخ ان اجرته على البائع وهي رواية ابن رستم عن محمد لان النقد يكون بعد التسليم لانه بعد الوزن والبائع هو المحتاج اليه ليعرف المعيب فيرده وروى ابن سماعة عن محمد انه على المشتري لان حق البائع على الجياد وعليه تسليمها اليه فلزمته اجرته وهذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده فعلى البائع وفي النهاية الصغرى اختلف المشائخ في اجرة النقاد قال بعضهم على البائع وقال بعضهم على المشتري ثم قال وبه يفتى وبه كان يفتي الصدر الشهيد واختاره في الواقعات ١٢ سه قوله قيل للمشتري ادفع الخ لان حق المشتري قد تعين في المبيع فيدفع الثمن ليتعين حق البائع بالقبض تحقيقا للمساواة ولا يجب على المشتري تسليم الثمن حتى يحضر البائع المبيع ١٢ سه قوله باب خيار الشرط هذه الاضافة من باب اضافة الحكم الى سببه اي خيار يثبت بالشرط ولولا الشرط لما ثبت الخيار بخلاف خيار العيب والرؤية فانهما يثبتان من غير شرط ١٢ سه قوله خيار الشرط جائز في البيع الخ المبيع تارة يكون لازما واخرى غير لازم واللازم لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولما كان اللازم اقوى لكونه سببا تقدم على غيره ثم قدم خيار الشرط على سائر الخيارات لانه يمنع ابتداء الحكم ثم خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم ثم خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وما كان عمله في منع الحكم دون السبب كذا في العناية ١٢ سه قوله ولا يجوز اكثر الخ لان شرط الخيار يخالف مقتضى العقد

هو اللزوم وانما جوزناه بخلاف القياس بما رويناه من النص وهو حديث ابن حبان انه عليه السلام قال اذا بايعت الحديث فيقتصر على المدة المذكورة فيه وانتفت الزيادة الا انه لو ذكر الاكثر من الثلث واجاز من له الخيار جاز خلافا لزفر ١٢ سه قوله يجوز اذا سمى الخ لحديث ابن عمر انه اجاز الخيار الى شهرين والجواب ان حديث ابن حبان مشهور فلا يعارضه حكاية حال ابن عمر وقد قال الزيلعي انه حديث غريب جدا وفي الكفاية ان حديث ابن عمر انه اجاز الخيار ليس بيان خيار الشرط ولعل المراد به خيار الرؤية او خيار العيب

ك٢ قوله خيار الرؤية قدمه على خيار العيب لكونه اقوى منه كما بيناه في خيار الشرط ١٢ ك٣ قوله فالبيع جائز وله الخيار الخ وقال الشافعي لا يصح العقد اصلا لان المبيع مجهول ولنا قوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه اخرجه الدارقطني في سننه مسندا عن ابي هريرة ولان الجهالة بعدم الرؤية مع وجود الخيار لا تفضي الى المنازعة لانه لو لم يوافقه يرده فصار كجهالة الوصف المعاين المشار اليه بان اشترى ثوبا مشارا اليه غير معلوم عدد ذراعه فانه يجوز لكونه معلوم العين وان كان ثم جهالة لكونها لا تفضي الى النزاع كذا في الهداية والعناية ١٢ ك٤ قوله فلا خيار له هذا اذا باع عينا بثمن اما باع عينا بعين ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من العوض كان لكل احد منهما الخيار لان كل واحد منهما مشتري للعوض الذي يحصل له واما في الصورة الاولى يعني اذا باع عينا بثمن فقال في الهداية ان اباحنيفة كان يقول اولا له الخيار يعني للبائع اعتبارا بخيار العيب وخيار الشرط وفان خيار العيب لا يختص بجانب المشتري بل ان وجد البائع الثمن زيفا فهو بالخيار ان شاء رده كالمشتري اذا وجد المبيع معيبا وخيار الشرط يصح من الجانبين، ثم رجع عنه لما بلغه هذا الخبر وهو ما روي ان عثمان بن عفان باع ارضا بالبصرة من طلحة ابن عبيد الله فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل لعثمان انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما بينهما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكره احد فكان اجماعا ١٢ ك٥ قوله وان لم يشاهد بيوتها وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى لان الدور مختلفة وكلام الشيخ خرج على دورهم بالكوفة لان داخلها وخارجها سواء، كذا في الجوهرة والهداية ١٢ ك٦ قوله حتى يوصف له لان الوصف يقوم مقام الرؤية كما في السلم ١٢ ك٧ قوله ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الاجازة سواء قبضه او لم يقبضه وقبضه المالك الثمن دليل على اجازته ١٢ ك٨ قوله جاز له ان يردهما الخ لان رؤية احدهما لا تكون رؤية الآخر للتفاوت في الثياب فبقي الخيار فيما لم يره ثم لا يرده وحده بل يردهما كي لا يفرق الصفقة على البائع قبل التمام لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل

باع عبدا على انه خباز او كاتب فوجده بخلاف ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه۔

باب خيار الرؤية

ومن اشترى ما لم يره فالبيع جائز وله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده ومن باع ما لم يره فلا خيار له ولو نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له وان رأى صحن الدار فلا خيار له وان لم يشاهد بيوتها وبيع الاعمى وشراؤه جائز وله الخيار اذا اشترى ويسقط خياره بان يجس المبيع اذا كان يعرف بالجس او يشمه اذا كان يعرف بالشم او يذوقه اذا كان يعرف بالذوق ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له ومن باع ملك غيره بغير امره فالمالك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان بحالهما ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدة فان كان على الصفة التي رآه فلا خيار له وان وجده متغيرا فله الخيار۔

ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط ١٢

ك الشيء يتغير بطول الزمان الا ترى ان الجارية الشابة لا يبقى شابة بعد عشرين سنة واذا اختلفا في الرؤية فقال المشتري لم اره حال العقد ولا بعده وقال البائع بل رأيته فالقول قول المشتري مع يمينه لان البائع يدعي عليه الرؤية اي العلم بالصفات وانه امر حادث والمشتري ينكره فالقول قوله مع اليمين ١٢ ك هذا اذا كان يستدل بظاهره على باطنه وان لم يكن كذلك كما اذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط الخيار ١٢ ك والاصل في هذا ان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود ١٢ ك الجس المس باليد للتعرف يقال ×

× جس الطبيب اذا مسه ليعرف حرارته من برودته وجس الشاة ليعرف سمنها من هزالها من باب طلب ١٢

القبض وبعده وبهذا يتمكن من الرد من غير قضاء ولا رضا فيكون فسخا من الاصل ١٢ ك٩ قوله فلا خيار له الخ لان العلم باوصافه حاصل له بالرؤية السابقة وبفواته يثبت الخيار الا اذا كان المشتري لا يسلمه مرئية لعدم المغايرة ١٢ ك١٠ قوله وان وجده متغيرا فله الخيار لان تلك الرؤية لم تقع معلمة باوصافه فكانه لم يره وان اختلفا في التغيير فالقول قول البائع مع يمينه لان التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر وهو رؤية المعقود عليه الا اذا بعدت المدة ... يكون القول قول المشتري لان الظاهر شاهد له

له قوله خيار العيب اضافة الخيار الى العيب من قبيل اضافة الشئ الى سببه ووجه التاخر عن خيار الرؤية بيناه فى خيار الشرط يعنى ان خيار الرؤية يمنع تمام الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد التمام وخيار العيب يثبت عن غير شرط ولا يتوقت ولا يورث ۱۲ ٢ قوله فليس ذلك بعيب حتى يعاوده معناه اذا ظهرت هذه الاشياء عند البائع فى صغره ثم حدثت عند المشتري فى صغره فله ان يرده لانه اى ما حدث عند المشتري عين ذلك الذى وجد عند البائع وان حدثت بعد بلوغه لم يرده لانه غيره وهذا لان سبب هذه الاشياء يختلف بالصغر والكبر فالبول فى الفراش فى الصغر لضعف المثانة وبعد الكبر لداء فى الباطن والاباق فى الصغر لحب اللعب والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد الكبر لخبث فى الباطن كذا فى الجوهرة والهداية ۱۲ ٣ قوله عيب فى الجارية لان المقصود من الجارية قد يكون الاستفراش وهما يخلان به ۱۲ ٤ قوله عيب فى الجارية لانه يخل بالمقصود وهو الاستفراش وطلب الولد ۱۲ ٥ قوله فله ان يرجع بنقصان العيب بان يقوم المبيع سليما عن العيب ومعيبا به فما كان بينهما من عشر او سدس او ثمن يرجع على البائع به اى اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقيمته مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد حدث به عيب آخر فانه يرجع على البائع بعشر الثمن وذلك درهم وان كان ينقصه من قيمته عشرين يرجع بخمس الثمن وهو درهمان وعلى هذا ۱۲ ٦ قوله ولا يرد المبيع لان فى الرد اضرارا بالبائع لان المبيع خرج عن ملكه سالما عن عيب حدث عند المشتري ويعود معيبا فامتنع الرد ولا بد من دفع الضرر عنه اى عن المشتري لان مطلق العقد يقتضي السلامة فتعين الرجوع بالنقصان ۱۲ ٧ قوله او صبغه يعنى احمر اما لو صبغه اسود فكذلك الجواب عندهما لان السواد زيادة عندهما كالحمرة وعند ابى حنيفة نقصان كالقطع كذا فى النهاية ۱۲ ٨ قوله رجع بنقصانه لامتناع الرد بسبب الزيادة لانه لا وجه الى الفسخ فى الاصل اى اصل الثوب والسويق بدون الزيادة لانها لا تنفك عن الاصل ولا وجه اليه اى الى الفسخ معها لان الزيادة ليست بمبيعة فامتنع الرد اصلا كما فى الهداية وفى المسئلة تفصيل ان شئت فارجع الى العيني والكفاية ۱۲

باب

خيار

العيب

باب خيار العيب

اذا اطلع المشترى على عيب فى المبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان وكل ما اوجب نقصان الثمن فى عادة التجار فهو عيب والاباق والبول فى الفراش والسرقة عيب فى الصغير ما لم يبلغ فاذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يعاوده بعد البلوغ والبخر والذفر عيب فى الجارية وليس بعيب فى الغلام الا ان يكون من داء والزنا وولد الزنا عيب فى الجارية دون الغلام واذا حدث عند المشترى عيب ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله ان يرجع بنقصان العيب ولا يرد المبيع الا ان يرضى البائع ان يأخذه بعيبه وان قطع المشترى الثوب وخاطه او صبغه او لت السويق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبائع ان يأخذه بعينه ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات عنده ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه فان قتل المشترى العبد او كان طعاما فاكله ثم

فان قيل اذا صبغ الثوب احمر فامتنع الرد بفعله اى الصبغ مع انه يرجع بالنقصان فما وجهه قلت امتناع الرد فى الصبغ ليس بسبب نفس ذلك الفعل اى الصبغ بل بسبب وجود الزيادة فكان الامتناع لحق الشرع وهو شبهة الربوا وحينئذ فالمعنى ان امتناع الرد يثبت حكما للموت لا بفعله الذى يوجب الزيادة واما الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع لان امتناع الرد بفعله وذلك يمنع الرجوع فصار كالقتل وفى الاستحسان يرجع لان العتق انهاء الملك الى اتمامه لان الآدمى ما خلق فى الاصل محلا للملك وانما يثبت الملك موقتا الى الاعتاق فكان العتق انهاء فصار كالموت وهذا اى الرجوع بنقصان العيب عند الانتهاء لان الشئ يتقرر اى يتكامل بانتهائه ولا ترى يثبت الولاء به بالعتق والولاء من آثار الملك فيجعل كان الملك باق والرد متعذر والتدبير والاستيلاد بمنزلته وهذا اذا اعتقه مجانا اما اذا اعتقه على مال او كاتبه فادى بدل الكتابة وعتق ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصانه لانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل ۱۲ ١٠ لما بينا الا ان يكون الزنا عادة له بان زنى اكثر من اثنين فان اتباع النساء مخل بالخدمة ۱۲

٩ قوله وليس للبائع ان يأخذه اى المبيع مع الزيادة لان الامتناع لحق الشرع وهو شبهة الربوا لا لحقه اى لا لحق البائع ۱۲ ١١ قوله رجع بنقصانه اما الموت فلان الملك ينتهى بالموت والامتناع حكمى لا بفعله وبيانه ان الملك فى الآدمى باعتبار المالية وانتهت ماليته بانتهاء الحيوة اذ المالية بعد الموت لا تتحقق فانتهى الملك بالموت فامتنع الرد وفيه اضرار للمشترى بما ليس من فعله وهو الموت فيرجع بالنقصان دفعا للضرر فان قلت

اطلع على عيب لم يرجع عليه بشئ فى قول ابى حنيفة رحمه الله وقالا[1] يرجع بنقصان العيب ومن باع عبدا فباعه المشترى ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضى فله ان يرده على بائعه الاول وان قبله بغير قضاء القاضى فليس[2] له ان يرده على بائعه الاول ومن اشترى عبدا وشرط البائع البراءة من كل عيب فليس له ان يرده بعيب وان لم يسم جملة العيوب ولم يعدها.

باب[3] البيع الفاسد

اذا كان[4] احد العوضين او كلاهما محرما فالبيع فاسد كالبيع بالميتة او بالدم او بالخمر او بالخنزير وكذلك اذا كان المبيع غير مملوك كالحر وبيع[5] ام الولد والمدبر والمكاتب فاسد ولا يجوز بيع السمك فى الماء قبل ان يصطاده ولا بيع الطائر فى الهواء ولا يجوز بيع الحمل فى البطن ولا النتاج ولا الصوف على ظهر الغنم ولا بيع اللبن فى الضرع ولا يجوز بيع ذراع من ثوب ولا بيع

[1] قوله وقالا يرجع الخ قال فى النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو فى الاكل لاغير فعند ابى حنيفة لا يرجع استحسانا وعندهما يرجع لان الاكل تصرف عن المشترى فى المبيع فاشبه الاعتاق اما فى القتل فلا خلاف انه لا يرجع بشئ الا فى رواية عن ابى يوسف لابى حنيفة ان القتل لا يوجد الا مضمونا وانما يسقط الضمان ههنا باعتبار الملك فيصير كالمستفيد به عوضا فصار كما لو باعه او قتله ١٢ [2] قوله فليس له ان يرده الخ لانه بيع جديد فى حق الثالث وان كان فسخا فى حقهما اى فى حق المشتريين والاول اى البائع الاول ثالثهما ولانه دخل فى ملكه برضاه ١٢ [3] قوله باب البيع الفاسد الخ لما فرغ عن بيان نوعى البيع الصحيح اى اللازم وغير اللازم شرع فى بيان الفاسد ويكون الصحيح اصلا قدمه وانما لقب الباب بالفاسد مع ان فيه بيان الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة البيع الفاسد بتعدد وتنوع اسبابه والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا وهو يفيد الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بالخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح اصلا ووصفا ويفيد الملك على سبيل التوقف لتعلق حق الغير كبيع عبد الغير بغير اذنه والمكروه ما يصح اصلا ووصفا وقد جاوره منهى عنه كالبيع عند اذان الجمعة كذا فى الدرر شرح الغرر وفى التلويح الفعل الشرعى المنهى عنه ان دل دليل على ان قبحه لعينه فباطل وان دل على انه لغيره فان كان ذلك الغير مجاورا فهو صحيح مكروه وان كان وصفا ففاسد عندنا باطل عند الشافعى وان لم يدل الدليل على ان قبحه لعينه او لغيره فباطل عند الشافعى حتى لا يترتب عليه الاحكام وعندنا صحيح باصله فاسد بوصفه ١٢ [4] قوله البيع الفاسد لقبه بالفاسد وابتدأ بالباطل لان الفاسد اعم من الباطل لان الفاسد يوجد فى الباطل ولا عكس لان الادنى يوجد فى الاعلى لا على العكس اذ كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطلا او الفساد ادنى الحرمتين فكان وجودا فى الصورتين كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ [5] قوله اذا كان الخ هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالحر لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض كذا فى الهداية وكذا بيع الميتة والدم والخنزير باطل لانها ليست اموالا فلا تكون محلا للبيع وكذا ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال فى الحرم من الصيد لان ذبيحته ميتة واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدراهم والدنانير فالبيع باطل وان كان بغير الدراهم والدنانير فالبيع فاسد كذا فى الجوهرة ١٢ [6] قوله وبيع ام الولد والمدبر والمكاتب فاسد اى باطل لان استحقاق العتق قد ثبت لام الولد لما روى عن ابن عباس قال ذكرت ام ابراهيم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم

فقال اعتقها ولدها اى جعلها مستحقا للعتق وسبب الحرية انعقد فى حق المدبر فى الحال لبطلان الاهلية بعد الموت والملك والحرية لا يجتمعان فكذلك سبب الحرية والبيع والمكاتب استحق يدا على نفسه لازمة فى حق المولى لان المولى لا يملك فسخ الكتابة بدون رضاء المكاتب فان رضى المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز لان عدم الجواز كان لحقه فلما سقط حقه برضاه انفسخت الكتابة وجاز البيع والمراد بالمدبر الذى لا يجوز بيعه المدبر المطلق هو الذى علق عتقه بالموت من غير تعرض لصفة كقوله انت حر بعد موتى وان مت فانت حر دون المقيد مثل قوله اذا قدمت من سفرى هذا فانت حر وان مت من مرضى هذا فانت حر ويباع المدبر المقيد بالاجماع كذا فى الهداية وشرحيه العينى والعناية ١٢ [7] قوله ولا يجوز بيع الحمل الخ لنهى النبى عليه السلام عن بيع الحمل وحبل الحبلة والحمل ما فى البطن والنتاج ما يحمل هذا الحمل وهو المراد من الحبل والحبلة فى الحديث وقد كانوا يعتادون ذلك فى الجاهلية فابطل ذلك بالنهى كذا فى الهداية والكفاية ١٢ [8] لان الرد بالقضاء فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن ١٢ [9] اى قبل الجز لانه من اوصاف الحيوان فهو تابع له ليس بمال متقوم ١٢ [10] للغرر فعساه انتفاخ من الريح ١٢

+ +

لـه قوله ضربة القانص من قنص اذا صاد وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول لانه لا يدري والذي يحصل من الضربة ولان فيه غررا لانه يجوز لا يدخل في الشبكة شيء من الصيد كذا في الكفاية شرح الهداية ١٢ لـه٢ قوله ولا يجوز البيع بالقاء الحجر الخ هذه بيوع كانت في الجاهلية وهو ان يتراوض الرجلان على سلعة اي يتساومان فاذا لمسها او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاول بيع الملامسة والثاني بيع المنابذة و الثالث القاء الحجر وقد نهى النبي عليه السلام عن بيع المنابذة والملامسة اخرجه البخاري ومسلم وعن بيع الحصاة اخرجه مسلم ١٢ لـه٣ قوله فاسد لان هذا بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط وفيه تفصيل لا يليق بهذا المختصر ان شئت فارجع الى الجوهرة النيرة ١٢ لـه٤ قوله وكذلك الخ لانه شرط لا يقتضيه العقل وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ١٢ لـه٥ قوله فالبيع فاسد لانه لا فائدة للبائع في تاجيل المبيع وفيه شرط نفي التسليم المستحق بالعقد ترك التسليم ينافي مقتضى العقد ١٢ لـه٦ قوله فسد البيع والاصل ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل من هذا القبيل يعني لا يصح افراده بالعقد وهذا اي كون الحمل من هذا القبيل لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يبطل به كذا في الهداية ١٢ لـه٧ قوله الى النيروز الخ النيروز اول يوم من الصيف وهو اول يوم تحل الشمس فيه الحمل والمهرجان اول يوم من الشتاء وهو اول يوم تحل فيه الشمس الميزان ١٢ لـه٨ قوله فاسد لان النيروز والمهرجان لا يتعينان الا بالحدس وما يستند بعلم النجوم فربما يقع الخطأ فيكون مجهولا فيؤدي الى التنازع وكذا صوم النصارى وفطر اليهود يكونان مجهولين لان النصارى يصومون خمسين يوما فيفطرون فيوم صومهم مجهول وامافطرهم بعد ما شرعوا في صومهم معلوم فلا جهالة فيه ولانسا واليهود يصومون من اول شهر الى تمام عشرين من شهر آخر فيوم صومهم وفطرهم مجهول لان اختلافهما باختلاف عدة شهر هذا اذا لم يعرف العاقدان هذه الآجال وكذا اذا لم يعرف احدهما اما اذا كان ذلك معلوما عندهما فيجوز البيع لعدم النزاع كذا في مجمع الانهر ١٢

باب البيع الفاسد

جذع من سقف وضربة القانص[١] ولا بيع المزابنة وهو بيع الثمر على النخل بخرصه تمرا ولا يجوز البيع بالقاء الحجر[٢] والملامسة ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين ومن باع عبدا على ان يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او باع امة على ان يستولدها فالبيع فاسد[٣] وكذلك[٤] لو باع عبدا على ان يستخدمه البائع شهرا او دارا على ان يسكنها البائع مدة معلومة او على ان يقرضه المشتري درهما او على ان يهدي له ومن باع عينا على ان لا يسلمها الى راس الشهر فالبيع[٥] فاسد ومن باع جارية او دابة الا حملها فسد البيع[٦] ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البائع ويخيطه قميصا او قباء او نعلا على ان يحذوها او يشركها فالبيع فاسد والبيع الى النيروز[٧] والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد[٨] ولا يجوز[٩] البيع الى الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج فان تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد و الدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر البائع وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك[١٠] المبيع ولزمته قيمته ولكل واحد من المتعاقدين فسخه فان باعه المشتري نفذ بيعه ومن جمع بين حر وعبد او شاة ذكية وميتة بطل البيع[١١] فيهما ومن جمع بين عبد ومدبر او بين عبده وعبد غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وعن السوم على سوم غيره وعن تلقي[١٢] الجلب وعن بيع الحاضر

الجلب وبيع الحاضر للبادي الخ صورة تلقي الجلب ان رجلا من اهل المصر اذا سمع بمجيء قافلة معهم طعام واهل المصر في قحط و غلاء فيخرج يتلقاهم ويشتري منهم جميع طعامهم يدخل به المصر ويبيعه على ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى دخلوا باعوا على اهل المصر متفرقا توسع اهل المصر بذلك واما اذا كان اهل المصر لا يتضررون بذلك فلا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم

لـه٩ قوله ولا يجوز البيع الى الحصاد الخ لان هذه آجال تتقدم وتتاخر فتصير مجهولة ١٢ لـه١٠ قوله ملك المبيع الخ لان ركن البيع صدر عن اهله مضافا الى محله فوجب القول بانعقاده ولا خفاء في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال ١٢ لـه١١ قوله بطل البيع فيهما سواء سمى لكل واحد منهما ثمنا على حدة او لم يسم عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد ان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة وان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا فكما قال ابو حنيفة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ لـه١٢ قوله عن تلقي

١ـه قوله باب الاقالة اعلم ان الخلاص عن خبث البيع الفاسد والمكروه لما كان بالفسخ وكان للاقالة تعلق خاص بهما فاعقب ذكرها اياهما وهي مصدر من اقال يقيل اقالة وهو اجوف يائى وقيل هو مشتق من القول والهمزة فيه للسلب اى ازالة القول الاول وهو ما جرى بينهما من البيع كاشكى اى ازال شكواه وهذا لايصح لانه يقال قلت البيع بالكسر فهذا يدل على ان عينه ياء، ولو كان مشتقا من القول يقال قلت البيع بالضم ومعناه القلع والرفع وفي الشرع عبارة عن رفع العقد ١٢ ٢ـه قوله جائزة لقوله عليه السلام من اقال نادما بيعه اقال الله عثراته يوم القيامة ولان العقد حقهما فيملكان رفعه كذا فى الجوهرة ١٢ ٣ـه قوله فالشرط باطل هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا تعيب جازت الاقالة باقل من الثمن ويكون ذلك بمقابلة العيب ولايجوز باكثر من الثمن فان اقال باكثر من الثمن فهى بالثمن لاغير كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٤ـه قوله وهى فسخ فى حق الخ قال الشارح المحقق فى الجوهرة النيرة فى هذا تفصيل ان كانت قبل القبض فهى فسخ اجماعا فان كانت بعد القبض فهى فسخ عند ابى حنيفة قال ابو يوسف هى بيع و قال محمد ان كانت بالثمن الاول او باقل فهى فسخ وان كانت باكثر او بجنس آخر فهى بيع ولاخلاف بينهم انها بيع فى حق الغير سواء كانت قبل القبض او بعده وقال زفر هى فسخ فى حقهما وحق الغير يقال كيف تكون فسخا فى حقهما وبيعا فى حق غيرهما وهى عقد واحد فنقول لايمتنع مثل ذلك فى اصول الشرع الاترى ان الهبة بشرط العوض فى حكم البيع فى حق الغير ولهذا يثبت فيها الشفعة وهى فى معنى الهبة فى حق المتعاقدين من اعتبار القبض فيها كما يعتبر فى الهبة فكذا الاقالة ويقال انما جعلت فسخا فى حق المتعاقدين عملا بلفظ الاقالة لان لفظها ينبئ عن الفسخ والرفع وانما جعلت بيعا فى حق غيرهما عملا بمعنى الاقالة لا بلفظها لانها فى المعنى مبادلة المال بالمال بالتراضى وهذا حد البيع فاعتبرنا اللفظ فى حق غيرهما عملا بالشبهين وانما لم يعكس بان يعتبر اللفظ فى حق غيرهما والعمل بالمعنى فى حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين واللفظ لفظ الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ فى حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا لفظ الفسخ بهما تعين العمل بالمعنى فى حق غيرهما لامحالة للعمل بالشبهين انتهى

البادى والبيع عند اذان الجمعة وكل ذلك يكره ولايفسد به البيع ومن ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الآخر لم يفرق بينهما وكذلك اذا كان احدهما كبيرا والآخر صغيرا فان فرق بينهما كره ذلك وجاز البيع وان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق بينهما

باب[١] الاقالة

الاقالة[٢] جائزة فى البيع للبائع والمشترى بمثل الثمن الاول فان شرط اكثر منه او اقل منه فالشرط[٣] باطل ويرد بمثل الثمن الاول وهى[٤] فسخ فى حق المتعاقدين بيع جديد فى حق غيرهما فى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى وهلاك الثمن لايمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع صحتها وان هلك بعض المبيع جازت الاقالة فى باقيه۔

باب الاقالة - باب المرابحة والتولية

باب[٥] المرابحة والتولية

المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح والتولية[٦] نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة ربح ولاتصح المرابحة والتولية حتى يكون العوض مما له مثل ويجوز ان يضيف[٧] الى راس المال اجرة القصار والصباغ والطراز والفتل واجرة حمل الطعام ويقول قام على بكذا ولايقول اشتريته بكذا فان[٨] اطلع المشترى على خيانة فى

٦ـه اشترى ابو بكر بعيرين فقال له النبى صلى الله عليه وسلم ولنى احدهما اى بعه منى تولية فقال هو لك بغير ثمن فقال اما بغير ثمن فلا كذا فى الجوهرة والهداية ٧ـه قوله يجوز ان يضيف الخ لان العرف جار بالحاق هذه الاشياء براس المال فى عادة التجار ولان كل ما يزيد فى المبيع او فى قيمته يلحق به اى براس المال هذا هو الاصل كذا فى الهداية ١٢ ٨ـه قوله فان اطلع الخ باقرار البائع او بالبينة او بنكوله كذا فى النهاية ١٢ ٩ـه حتى انه يجب الثمن دون القيمة ويثبت به الملك

٥ـه قوله باب المرابحة الخ لما فرغ مما يتعلق بالاصل وهو المبيع من البيوع اللازمة وغير اللازمة .... شرع فى بيان الانواع التى تتعلق بالثمن واعلم ان البيع على ضربين مساومة وبيع ضمان فبيع المساومة هو ما تقدم من البياعات وبيع الضمان ثلثة اضرب بيع المرابحة وبيع المواضعة وبيع التولية وتولية الكل تولية على بن بوله الكل وتولية البعض فتولية الكل تولية وتولية البعض اشتراك كذا فى الجوهرة ١٢ ٦ـه قوله والتولية نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول الخ لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة

۵۱ قوله اخذه بجمیع الثمن الخ انما اخذه بجمیع الثمن لان الخیانة لا تخرج العقد عن موضوعه ولم یرض البائع بخروج المبیع من یده الا بجملة سماها من الثمن فلا یخرج باقل منها کذا فی الجوهرة ۱۲ ۵۲ قوله اسقطها الخ لان الخیانة فی التولیة یخرج العقد عن موضوعه لانهما دخلا فی عقد التولیة فلو بقینا الخیانة کان عقد مرابحة وذلک عند ما قصداه ولانه لو لم یحط الخیانة فی التولیة لا تبقی تولیة وفی المرابحة اذا لم تحط تبقی مرابحة کذا فی الجوهرة ۱۲ ۵۳ قوله لا یحط فیهما الخ لانه لم یرض بخروج المبیع من ملکه الا بجملة سماها فلا یخرج باقل منها فان شاء اخذه وان شاء ترک وصورة الخیانة فی المرابحة والتولیة انه اذا اشتری ثوبا بتسعة وقبضه ثم قال لآخر اشتریته بعشرة ولیتک بما اشتریته او باعه مرابحة بعشرة باحد عشر قال ابو یوسف فیهما لیس للمشتری خیار ویلزمه المبیع ولکن یرجع فی التولیة بالخیانة وهی درهم وفی المرابحة بالخیانة وحصتها من الربح وهی درهم وعشر درهم وقال محمد فیهما جمیعا المشتری بالخیار ان شاء رضی به بجمیع الثمن وان شاء رده وهذا اذا کان المعقود علیه محلا للفسخ والا بطل خیاره ولزمه جمیع الثمن وابو حنیفة رحمه الله فرق بینهما فقال فی المرابحة مثل قول محمد وفی التولیة مثل قول ابی یوسف وبیان الحط فی المرابحة اذا باع ثوبا بعشرة علی ربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بثمانیة فانه یحط قدر الخیانة من الاصل وهو الخمس وذلک درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فیاخذ الثوب بثلثة عشر درهما کذا فی الجوهرة ۱۲ ۵۴ قوله لم یجز له بیعه حتی یقبضه لانه علیه السلام نهی عن بیع ما لم یقبض اخرجه النسائی فی سننه الکبری عن حکیم بن حزام قال قلت یا رسول الله انی رجل ابتاع هذه البیوع وابیعها فما یحل لی منها وما یحرم قال لا تبیعن شیئا حتی تقبضه ولان فیه غرر انفساخ العقد علی اعتبار هلاک المبیع عند البائع الا انه اذا هلک قبل القبض ینفسخ البیع وعاد الی قدیم ملک البائع فیکون المشتری بائعا ملک غیره وحتی قبض یتم البیع فیصیر بائعا ملک نفسه وقبل القبض لا یدری اتم البیع فیصیر بائعا ملک نفسه ام ینفسخ فیصیر بائعا ملک غیره فلا یصح فتمکن فیه غرر فکان باطلا کذا فی الهدایة والکفایة ۱۲ ۵۵ قوله ویجوز بیع العقار قبل القبض الخ لان رکن البیع وهو الایجاب والقبول صدر من اهله وهو العاقل البالغ فی محله وهو المال المملوک ولا غرر فیه ای فی بیع العقار قبل القبض لان الهلاک فی العقار نادر بخلاف المنقول فانه غیر نادر فیه کذا فی الهدایة ۵۶ قوله حتی یعید الکیل الخ لان النبی علیه السلام نهی عن بیع الطعام حتی یجری فیه صاعان صاع البائع وصاع المشتری ولانه یحتمل ان یزید علی المشروط وذلک ای الزیادة للبائع والتصرف فی مال الغیر حرام فیجب التحرز عنه بخلاف ما اذا باعه مجازفة لان الزیادة فیه له ای للمشتری کذا فی الهدایة والجوهرة ۱۲ ۵۷ قوله

باب الربوا

عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء کان هناک زیادة او لا الا تری ان بیع الدراهم بالدراهم نسیئة ربوا ولیس فیه زیادة ۱۲

المرابحة فهو بالخیار عند ابی حنیفة رحمه الله تعالی ان شاء اخذه بجمیع الثمن وان شاء ردّه وان اطلع علی خیانة فی التولیة اسقطها من الثمن وقال ابو یوسف رحمه الله تعالی یحط فیهما وقال محمد رحمه الله تعالی لا یحط فیهما لکن یخیر فیهما ومن اشتری شیئا مما ینقل ویحول لم یجز له بیعه حتی یقبضه ویجوز بیع العقار قبل القبض عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله تعالی لا یجوز ومن اشتری مکیلا مکایلة او موزونا موازنة فاکتاله او اتزنه ثم باعه مکایلة او موازنة لم یجز للمشتری منه ان یبیعه ولا ان یاکله حتی یعید الکیل والوزن والتصرف فی الثمن قبل القبض جائز ویجوز للمشتری ان یزید للبائع فی الثمن ویجوز للبائع ان یزید للمشتری فی المبیع ویجوز ان یحط من الثمن ویتعلق الاستحقاق بجمیع ذلک ومن باع بثمن حال ثم اجّله اجلا معلوما صار مؤجلا وکل دین حال اذا اجّله صاحبه صار مؤجلا الا القرض فان تاجیله لا یصح

فان للمقرض ان یطالب المستقرض فی الحال بعد التاجیل ۱۲

باب الربوا

الربوا محرم فی کل مکیل او موزون اذا بیع بجنسه متفاضلا

صح جاز لقیام المجوز علی صیغة اسم الفاعل وهو الملک سواء کان الثمن مما لا یتعین کالنقود او مما یتعین کالمکیل والموزون حتی لو باع ابلا بدراهم او بکر من الحنطة جاز ان یاخذ بدله شیئا کذا فی العنایة ۱۲ ۵۸ قوله بجمیع ذلک ای بالمزید والمزید علیه فان للبائع ان یحبس المبیع ما لم یستوف المزید والمزید علیه من الثمن اذا کان الثمن حالا ولیس للمشتری ان یمنع الزیادة بعد ذلک لانها استحقت باصل العقد وکذلک المشتری لیس له مطالبة البائع بتسلیم المبیع ما لم یسلم المزید علیه من الثمن ولذلک المشتری یرجع علی البائع بجمیع ذلک اعنی بالاصل والزیادة اذا استحق المبیع وفی صورة الحط للمشتری مطالبة البائع بتسلیم المبیع اذا سلم الباقی بعد الحط من الثمن وکذلک الشفیع یستحق المبیع بما یبقی بعد الحط کذا فی العینی ۱۲ ۵۹ قوله باب الربوا لما فرغ عن ذکر انواع البیوع التی امر الشارع بمباشرتها بقوله تعالی وابتغوا من فضل الله شرع فی بیان نوع نهی الشارع عن مباشرتها بقوله تعالی یا ایها الذین آمنوا لا تاکلوا الربوا فان النهی یعقب الامر وهذا لان المقصود من کتاب البیوع بیان الحلال الذی

[illegible]

(بقیہ صفحہ ۷۸) ۱ه قوله محرّم بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى وحرم الربوا واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم اكل درهم واحد من ربا اشد من ثلث وثلثين زنية يزنيها الرجل ومن نبت لحمه من حرام فالنار اولى به وقال ابن مسعود آكل الربوا وموكله وكاتبه وشاهده اذا علموا ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه وسلم الى يوم القيمة كذا في البناية ۱۲ (حاشیہ متعلق صفحہ ہذا) ۱ه قوله فالعلة فيه الكيل مع الجنس او الوزن مع الجنس ويقول القدر مع الجنس وهو اشمل لانه يتناول الكيل والوزن معا بخلاف لفظ الكيل فانه لا يتناول الكيل واما لفظ القدر فيشملهما معا والاصل في كون القدر مع الجنس ما رواه عمر بن الخطاب وعبادة بن الصامت وابو سعيد الخدري وغيرهم وهو قوله عليه السلام الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا وعد الاشياء الستة الحنطة والشعير والتمر والملح والذهب والفضة على هذا المثال قال في الهداية ويروى بروايتين بالرفع مثل وبالنصب مثلا ومعنى الاول بيع التمر ومعنى الثاني بيعوا التمر والحكم اى حرمة الفضل معلول باجماع القائسين اى المجتهدين لكن العلة عندنا ما ذكرنا وعند الشافعي الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان وعند مالك الاقتيات والادخار مع الجنس قال في الجوهرة وفائدة فيمن باع قفيز نورة بقفيزي نورة لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعي يجوز لعدم الطعم وكذا يجوز بيع تفاحة بتفاحتين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين عندنا لعدم الكيل ولا يجوز عنده لوجود الطعم وما دون نصف صاع في حكم الحفنة كذا في الهداية لانه لا تقدير في الشرع بما دونه حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها وهما لا يبلغان حد نصف الصاع جاز البيع ولو باع حفنة بقفيز لا يجوز كذا في النهاية ۱۲ ۲ه قوله ولا يجوز بيع الجيد بالردي لاهدار التفاوت في الوصف الجودة والرداءة وفي الجوهرة ان الجودة اذا لاقت جنسها فيما ثبت فيه الربوا لا قيمة لها ۱۲ ۳ه قوله حل التفاضل الخ لعدم العلة المحرمة والمراد بالمعنى المضموم اليه الكيل في الحنطة والوزن في الفضة يعني القدر الكيل او الوزن هنا كالهروي بالمروي والجوز بالبيض لعدم العلتين كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۴ه قوله واذا وجدا حرم الخ لوجود العلة مثل الحنطة بالحنطة والفضة بالفضة لاجد الجنس والمعنى المضموم اليه وكذا في الجوهرة ۱۲

باب الربوا

فالعلة فيه الكيل مع الجنس أو الوزن مع الجنس فاذا بيع المكيل بجنسه او الموزون بجنسه مثلا بمثل جاز البيع وان تفاضلا لم يجز ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربوا الا مثلا بمثل واذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنسأ واذا وجدا حرم التفاضل والنسأ واذا وجد احدهما وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النساء وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك الناس فيه الكيل مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس وعقد الصرف ما وقع على جنس الاثمان يعتبر فيه قبض عوضيه في المجلس وما سواه مما فيه الربوا يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التقابض ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق وكذلك الدقيق بالسويق ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد لا يجوز حتى يكون اللحم

جواز الحكم فيما تعارف عادتهم لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن كذا في النهاية ۱۲ ۸ه قوله يعتبر قبض عوضيه الخ لقوله عليه السلام الفضة بالفضة هاء وهاء معناه يدا بيد فان قلت لم اورد الشيخ هذه المسألة في باب الربوا قلت لان عقد الصرف يقع في اموال الربوا فناسب ايراده ههنا ۱۲ ۹ه قوله لا يعتبر فيه التقابض الخ كمن باع حنطة بحنطة باعيانهما او شعيرا بشعير فان التقابض في المجلس لا يعتبر فيهما ولا يضرهما الافتراق قبل التقابض ويقبل كل واحد اشتراه في اي وقت شاء بخلاف الصرف وهذا اذا كان عينين اما اذا كان احدهما دينا والآخر عينا ان كان المعين هو المبيع جاز ولا بد من احضار الدين والقبض في المجلس قبل الافتراق لا بد انهما ما كان دينا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز سواء قبض العين اولا واذا كان الدين هو المبيع لم يجز وان احضره في المجلس كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۱۰ه قوله ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق لان المجانسة باقية من وجه لانهما من اجزاء الحنطة والمعيار فيهما الكيل لكن الكيل غير مسو بينهما وبين الحنطة لاكتنازها فيهما وتخلخل حبات الحنطة × فلا يجوز وان كان كيلا بكيل لعدم التساوي مع جنسية العوضين كذا في الهداية ۱۲ ۱۱ه قوله لا يجوز الخ هذا اذا كان اللحم والحيوان

۵ه قوله واذا وجد احدهما وعدم الآخر حل الخ مثل الحنطة بالشعير والفضة بالذهب لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد والاخير فيه نسيئة ۱۲ ۶ه قوله فهو مكيل الخ لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى فعلى هذا اذا باع الحنطة بجنسها متساوية وزنا والفضة بجنسها متماثلا كيلا لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه ۱۲ ۷ه قوله فهو محمول على عادات الناس لان عادة الناس دالة على

ﻪ قوله ويجوز بيع الرطب بالتمر الخ لان الرطب تمر لان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين اهدى اليه رطب من خيبر اوكل تمر خيبر هكذا سماه تمرا وبيع التمر بمثله متساويا جائز وعندهما لا يجوز لان النبي عليه السلام سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف فقيل نعم قال فلا اذا قال في النهاية تاويل الحديث انه قيل ان السائل كان وصيا ليتيم فلم ير النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك منفعة التصرف لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فمنع الوصي منه على طريق فساد العقد كذا في الجوهرة ١٢ ﻪ قوله باب السلم لما فرغ من انواع البيع التي لا يشترط فيها قبض العوضين او احدهما شرع في بيان ما يشترط فيه ذلك وقدم السلم على الصرف لكون الشرط فيه قبض احد العوضين فهو بمنزلة المفرد من المركب وهو في اللغة عبارة عن نوع بيع يعجل فيه الثمن و في اصطلاح الفقهاء قيل هو اخذ عاجل باجل ورد بان السلعة اذا بيعت بثمن مؤجل وجد فيه هذا المعنى وليس بثمن ولو قيل بيع اجل بعاجل لاندفع المرود ركنه الايجاب والقبول بان يقول رب السلم لآخر اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة فقال الآخر قبلت ويصح بلفظ البيع بان يقول اشتريت منك كر حنطة صفته كذا بكذا الى كذا على ان توفيه في مكان كذا ويسمى المشتري رب السلم والآخر المسلم اليه والحنطة المسلم فيه والثمن راس المال ولو صدر الايجاب من المسلم اليه صح

قال في الهداية وهو اي السلم عقد مشروع بالكتاب فقد قال ابن عباس اشهد ان الله تعالى احل السلف اي السلم المضمون وانزل فيها اطول آية وهو قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه الآية وبالسنة وهو ما روى انه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان اي ليس في ملكه ورخص في السلم ١٢ ﻪ قوله السلم جائز في المكيلات والموزونات لقوله عليه السلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لانها اثمان والمسلم فيه لا يكون الا مثمنا كذا في الهداية ١٢ ﻪ قوله والمعدودات الخ لان العددي المتقارب معلوم مضبوط الوصف مقدور التسليم فيجوز السلم فيه ١٢ ﻪ قوله والمذروعات الخ لانه يمكن ضبطها بذكر الذرع والصفة والصنعة لا بد منها لترتفع الجهالة فيتحقق شرط صحة السلم

اكثر مما في الحيوان فيكون اللحم بمثله والزيادة بالسقط ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل عند ابي حنيفة وكذلك العنب بالزبيب ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير ويجوز بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا وكذلك البان الابل والبقر والغنم بعضها ببعض متفاضلا وخل الدقل بخل العنب متفاضلا ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلا ولا ربوا بين المولى وعبده ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب

باب السلم

السلم جائز في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض والمذروعات ولا يجوز السلم في الحيوان ولا في اطرافه ولا في الجلود عددا ولا في الحطب حزما ولا في الرطبة جرزا ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل ولا يصح السلم الا مؤجلا ولا يجوز الا باجل معلوم ولا يجوز السلم بمكيال رجل بعينه ولا بذراع

ﻪ للتفاوت لانه عددي متفاوت لا مقدار له ولا ينضبط بالصفة ويتفاوت بالسمن والهزال والسن والنوع وشدة العدو والحجة وهو سير سهل للبراذين وقد يجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشتري احدهما باضعاف ما يشتري به الآخر للتفاوت بينهما في المعاني الباطنة وهذا ايضا في بني آدم لا يخفى فان العبدين والامتين يتساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والاخلاق والمروة كذا في الجوهرة ١٢ ﻪ قوله ولا في الجلود الخ لانها لا تنضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي متفاوت فيها الصغير والكبير فلا يجوز السلم فيها لانه مفض الى المنازعة كذا في النهاية ١٢ ﻪ قوله ولا في الحطب الخ لانه متفاوت مجهول الا اذا عرف ذلك بان بين طول الحبل الذي يشد به الحزمة انه ذراع او ذراعان فحينئذ يجوز كذا في الجوهرة ١٢ ﻪ قوله ولا في الرطبة جرزا بتقدم الراء المهملة على الزاء المعجمة جمع جرزة بضم الجيم واسكان الراء المهملة وهي القبضة عن القت ونحوه ١٢ ﻪ قوله موجودا الخ قال في الجوهرة حد الوجود ان لا ينقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت قال في الهداية ولو كان المسلم فيه منقطعا عند العقد موجودا عند المحل

فان قيل ينبغي ان لا يجوز السلم في المذروعات لان السلم يثبت بخلاف القياس لانه بيع المعدوم والنص ورد في الكيلي والوزني وهو قوله عليه السلام من اسلم منكم الحديث قلنا لحق المذروعات بهما بدلالة النص لما ان قوله عليه السلام فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم انما يقتضي الجواز في الكيل والموزون باعتبار امكان التسوية في التسليم على ما وصف في المسلم فيه والتسوية كما تتحقق بالكيل كذلك تتحقق بالذرع فيجوز السلم في المذروعات بطريق الدلالة كذا في الكفاية ١٢ ﻪ قوله ولا يجوز السلم في الحيوان الخ

٥١ قوله ولا فی ثمرة الخ لانه قد يتعرض آفة فلا يقدر على تسليم المسلم فيه واليه اشار عليه السلام حيث قال حين سئل عن سلم حائط بعينه ارايت لو اذهب الله تعالى الثمر بم يستحل احدكم مال اخيه ای راس المال كذا فی الهداية ١٢ ٥٢ قوله اذا كان مما يتعلق الخ احترز به عما اذا كان راس المال ثوبا لان الذرع وصف لا يتعلق العقد على مقداره كذا فی الكفاية ١٢ ٥٣ قوله حتى يقبض راس المال الخ اما اذا كان النقود فلانه افتراق عن دين بدين وقد نهى النبی صلعم عن الكالی بالكالی ای النسيئة بالنسيئة وان كان عينا فلان السلم اخذ عاجل باجل اذ الاسلام والاسلام فی شیٔ ينبئان عن التعجيل فلابد من قبض احد العوضين ليتحقق معنى الاسم ای اسم السلم كذا فی الهداية ١٢ ٥٤ قوله قبل ان يفارقه الخ ای قبل ان يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا ومكانا حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يتفرقا من غير قبض فان افترقا كذلك فسد كذا فی العناية ١٢ ٥٥ قوله ولا يجوز التصرف الخ اما فی راس المال فلما فيه من تفويت القبض المستحق بالعقد واما فی المسلم فيه فلانه مبيع والتصرف فی المبيع قبل القبض لا يجوز كذا فی الهداية ١٢ ٥٦ قوله ولا يجوز الشركة الخ قال فی الكفاية صورة الشركة ان يقول رب السلم للآخر اعطنی نصف راس المال حتى تكون شريكا فی المسلم فيه وصورة التولية ان يقول رب السلم للآخر اعطنی مثل ما اعطيت للمسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك فانه بيع بعض المبيع قبل القبض وبيع كله ١٢ ٥٧ قوله كالمسلمين الخ لقوله عليه السلام ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين كذا فی الهداية ١٢ ٥٨ قوله باب الصرف الخ الصرف فی اللغة هو الزيادة كذا قاله الخليل ومنه سميت العبادة النافلة صرفا والفرض عدلا ومنه الرواية من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا العدل اذ ما الفرض والصرف هو النفل سمی الفرض عدلا لانه ادا المستحق كذا فی النهاية وفی الشرع عبارة عن النقل الرابع فی ملك الصفة مخصوصة كذا فی الجوهرة ١٢ ٥٩ قوله الذهب الخ لانه لا يجلب قبول فی مالين ليس فيه غنی التبرع وهذا معنى البيع الا انه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالسلم كذا فی الجوهرة

رجل بعينه ولا فی طعام قرية بعينها ولا فی ثمرة[٥١] نخلة بعينها ولا يصح السلم عند ابی حنيفة رحمه الله الا بسبع شرائط تذكر فی العقد جنس معلوم ونوع معلوم وصفة معلومة ومقدار معلوم واجل معلوم ومعرفة مقدار راس المال اذا كان[٥٢] مما يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون والمعدود وتسمية المكان الذی يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحتاج الى تسمية راس المال اذا كان معينا ولا الى مكان التسليم ويسلمه فی موضع العقد ولا يصح السلم حتى[٥٣] يقبض راس المال قبل ان[٥٤] يفارقه ولا يجوز[٥٥] التصرف فی راس المال ولا فی المسلم فيه قبل القبض ولا يجوز[٥٦] الشركة ولا التولية فی المسلم فيه قبل قبضه ويصح السلم فی الثياب اذا سمی طولا وعرضا ورقعة ولا يجوز السلم فی الجواهر ولا فی الخرز ولا باس بالسلم فی اللبن والآجر اذا سمی ملبنا معلوما وكل ما امكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه وما لا يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره لا يجوز السلم فيه ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع ولا يجوز بيع الخمر والخنزير ولا يجوز بيع دود القز الا ان يكون مع القز ولا النحل الا مع الكوارات واهل الذمة فی البياعات كالمسلمين[٥٧] الا فی الخمر والخنزير خاصة فان عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة

باب[٥٨] الصرف

الصرف[٥٩] هو البيع اذا كان كل واحد من عوضيه من جنس[٦٠] الاثمان فان باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لم يجز الا مثلا بمثل وان اختلفا فی الجودة والصياغة ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق واذا باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب[٦١] التقابض وان افترقا فی الصرف قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد ولا يجوز

العشرة اشترى ثوبا او مكيلا او موزونا فالبيع فاسد وثمن الصرف على حاله يقبضه ويتم الصرف بينهما وهذا ای عدم وشروطه على الاجمال التقابض قبل الافتراق بدنا وان لا يكون فيه خيار ولا اجل ١٢ ٦٠ قوله من جنس الاثمان الخ قال الفراء الثمن عند العرب ما كان دينا فی الذمة انتهى والصرف اسم لعقود ثلثة بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة واحدهما بالآخر كذا فی الجوهرة ١٢ ٦١ قوله ووجب التقابض الخ لقوله عليه السلام ... الذهب بالورق ربا الا هاء وهاء كذا فی الهداية ١٢ ٦٢ قوله ولا يجوز التصرف فی ثمن الصرف قبل قبضه الخ حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم فقبل قبض

[٥١] قوله ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة لان المساواة غير مشروطة فيه لعدم المجانسة ولكن يشترط القبض في المجلس كذا في الهداية ١٢ [٥٢] قوله كان المقبول من حصة الفضة الخ لان حصة الفضة يستحق قبضها في الجنس وحصة السيف لا يستحق قبضها في المجلس فاذا نقد مقدار الحلية وقع ما نقد عن المستحق كذا في الجوهرة النيرة ١٢ [٥٣] قوله وكذلك الخ لان امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ويمكن ذلك بان يصرف المقبوض الى ما يستحق قبضه

التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه و يجوز[٥١] بيع الذهب بالفضة مجازفة ومن باع سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون درهما فدفع من ثمنه خمسين درهما جاز البيع وكان[٥٢] المقبوض من حصة الفضة وان لم يبين ذلك وكذلك[٥٣] ان قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل[٥٤] العقد في الحلية وان كان يتخلص بغير ضرر جاز البيع في السيف وبطل في الحلية ومن باع اناء فضة ثم افترقا وقد قبض ثمنه بطل العقد فيما لم يقبض و صح[٥٥] فيما قبض وكان[٥٦] الاناء مشتركا بينهما وان استحق بعض الاناء كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته من الثمن و ان شاء رده ومن باع قطعة نقرة فاستحق بعضها اخذ ما بقي بحصته ولا خيار له ومن باع درهمين و دينارا بدينارين و درهم جاز البيع وجعل كل واحد من الجنسين بدلا من الجنس الآخر ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار[٥٧] جاز البيع وكانت العشرة بمثلها والدينار بدرهم و يجوز[٥٨] بيع درهمين صحيحين ودرهم غلة بدرهم صحيح و درهمين غلة وان كان الغالب على الدراهم الفضة فهي في حكم الفضة وان كان الغالب على الدنانير الذهب فهي في حكم الذهب فيعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد وان كان الغالب عليهما الغش فليسا[٥٩] في حكم الدراهم و الدنانير فهما في حكم العروض فاذا بيعت[٦٠] بجنسها متفاضلا جاز البيع وان اشترى بها سلعة ثم كسدت فترك الناس المعاملة بها قبل القبض بطل البيع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد رحمه الله تعالى عليه قيمتها آخر ما يتعامل الناس و يجوز البيع بالفلوس النافقة

كذا في الجوهرة ولان الاثنين قد يراد بذكرهما الواحد مجازا قال الله تعالى ويخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما اى المالح فيحمل عليه بظاهر حاله كذا في الهداية ١٢ [٥٤] قوله بطل العقد الخ لانه صرف فيها وكذا في السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر كذا في الهداية ١٢ [٥٥] قوله وصح فيما قبض لانه صرف كله فصح فيما وجد شرطه وهو التقابض و بطل فيما لم يوجد كذا في الهداية [٥٦] قوله وكان الاناء مشتركا الخ لا يقال ان فيه تفريق الصفقة على المشتري فينبغي ان يتخير لان التفرق من جهة الشرع باشتراط القبض لا من العاقد فصار كهلاك احد الوضين ولان الشركة وقعت بصفقة وهو الافتراق قبل نقد كل الثمن فكانه رضي بذلك كذا في الكفاية ١٢ [٥٧] قوله جاز البيع وكانت العشرة الخ لان شرط البيع في الدراهم التماثل في الظاهر انه اراد به اى بالبيع ذلك اى التماثل فبقي الدرهم بالدينار وهما جنسان ولا يعتبر التساوي فيهما اى في الجنسين كذا في الهداية ١٢ [٥٨] قوله ويجوز بيع درهمين الخ وجه الجواز تحقق المساواة في الوزن وما عرف من سقوط اعتبار الجودة عند المقابلة بالجنس ١٢ [٥٩] قوله فليسا في حكم الدراهم الخ هذا اذا كانت الفضة لا تخلص عن الغش لانها صارت مستهلكة ولا اعتبار لها واما اذا كانت تتخلص من الغش فليست مستهلكة كذا في الاقطع والجوهرة ١٢ [٦٠] قوله فاذا بيعت بجنسها الخ يعني الدراهم المغشوشة لانها خرجت من حكم الذهب والفضة وهي معدودة فصارت في حكم الفلوس وفي الهداية فاذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا للجنس وهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى يشترط التقابض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين واذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لانه لا يتميز عنها الا بضرر كذا في الجوهرة ١٢ [٦١] قوله ثم كسدت الخ الكساد ان لا تروج في جميع البلدان هذا على قول محمد واما عندهما الكساد في بلد يكفي لفساد البيع في تلك البلدة كذا قاله العلامة العيني ١٢ [٦٢] وفي المحيط والتتمة والحقائق م

ك قوله حتى يعينها الخ لانها خرجت من ان يكون ثمنا وماليس بثمن لابد من تعيينه فى حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لانها اذ غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا فى النهاية ١٢ ك قوله وعليه الخ اى يجب على المشترى اذا اشترى شيئا بهذا اللفظ قدر ما يباع من عدد الفلوس بمقابلة نصف درهم فضة اذ بيعت الفلوس بمقابلة نصف درهم فى سوق الصيارفة كذا فى النهاية ١٢ ك قوله وبنصفه نصفا الخ اى اعطنى بنصف الدرهم درهما صغيرا يساوى نصف الدرهم الاحبة كذا فى النهاية ١٢ ك قوله جاز البيع فى الفلوس وبطل الخ لان بيع نصف درهم بالفلوس جائز وبيع النصف بنصف الاحبة ربوا فلا يجوز كذا فى الهداية ١٢ ك قوله جاز البيع الخ لانه قابل الدراهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الاحبة فيكون نصف درهم الاحبة بمثله وما وراءه بازاء الفلوس كذا فى الهداية ١٢ ك قوله كتاب الرهن الخ اعلم ان اكثر المصنفين وضعوا كتاب الرهن بعد كتاب الصيد لمناسبة ان كل واحد منهما سبب لتحصيل المال لكن المصنف وضعه عقيب كتاب البيوع لان الرهن انما يشهد ضرورة بعد البيع وكما ان البيع ينعقد بالايجاب والقبول كذلك الرهن ينعقد بهما ولان البيع قد تقع فيه ضرورة الرهن لعدم تيسر الثمن كما وقع عن النبى صلى الله عليه وسلم كما اخرجه البخارى ومسلم عن الاسود عن عائشة رضى الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودى طعاما ورهنه بها درعا له من حديد قال فى الجوهرة والرهن فى اللغة هو الحبس اى حبس الشئ باى سبب كان مالا او غير مال قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة اى محبوسة بوبال ما اكتسبه من المعاصى وفى الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال احتراز عن الكفالة فانها عقد وثيقة فى الذمة واحتراز ايضا عن البيع فى يد البائع فانه وثيقة وليس بعقد على وثيقة ويقال هو فى الشرع جعل الشئ محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون حتى انه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص ولا رهن المدبر كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ك قوله بالايجاب والقبول الخ الايجاب ركن الرهن بمجرده وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشئ بدينك الذى على والقبول هو قول المرتهن قبلت وانما جعل الركن مجرد الايجاب من غير قبول لان الرهن عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة كذا فى الجوهرة ١٢ ك قوله محوزا اى مقبوضا وهو احتراز عن رهن المشاع فانه لا يجوز عندنا وقوله مفرغا اى عن ملك الراهن وهو احتراز عن رهن دار فيها متاع الراهن وقوله مميزا اى لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على راس الشجر دون الشجر لان المرهون متصل بغير المرهون خلقة فصار كالشائع كذا فى الكفاية ١٢ ك قوله دخل

(لانه لا فائدة فى تعيينها ١٢)

وان لم يعين وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها واذا باع الفلوس النافقة ثم كسدت قبل القبض بطل البيع عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى و

(خلافا لهما ١٢ — فى نسخة فلوسا وفى نسخة من فلوس)

من اشترى شيئا بنصف درهم فلوس جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم

(كيفما كان ذلك النصف من دراهم فلوس لا نقرة ١٢)

من فلوس ومن اعطى صيرفيا درهما فقال اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه

(بيان ما يباع ١٢ — اى صرافا ١٢)

نصفا الاحبة فسد البيع فى الجميع عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا جاز البيع فى الفلوس وبطل فيما بقى ولو قال اعطنى نصف درهم فلوسا ونصفا الاحبة

(صين ونح اليه الدرهم الكبير ١٢)

جاز البيع ولو قال اعطنى درهما صغيرا وزنه نصف درهم الاحبة وانبا فى فلوسا جاز البيع وكان النصف الاحبة بازاء الدرهم الصغير والباقى بازاء الفلوس

كتاب الرهن

الرهن ينعقد بالايجاب والقبول ويتم بالقبض فاذا قبض المرتهن

(اى عقد الرهن — اى فى المرهون ١٢ — وهو شرط اللزوم ١٢)

الرهن محوزا مفرغا مميزا تم العقد فيه وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء

(لوجود القبض بكمال فلزم العقد ١٢ — لان اللزوم انما هو بالقبض ١٢)

سلمه اليه وان شاء رجع عن الرهن فاذا سلمه اليه فقبضه دخل فى ضمانه ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وهو مضمون بالاقل من قيمته

(سواء كان الدين من الاثمان او غيرها باى جهة ثبت ١٢)

ومن زمانه الخ وقال الشافعى هو امانة فى يده ولا يسقط شئ من الدين بهلاكه ولنا قول النبى عليه السلام للمرتهن بعد ما نفق اى هلك فرس الرهن عنده ذهب حقك واجماع الصحابة والتابعين رضى الله عنهم على ان الرهن اى المرهون مضمون مع اختلافهم فى الكيفية فالقول بالامانة خرق له اى الاجماع كذا فى الهداية ١٢ ك قوله الا بدين مضمون لان حكمه ثبوت يد الاستيفاء من الرهن والاستيفاء من الرهن يتبع الوجوب وقيد الدين بالمضمون على جهة التاكيد والا فجميع الديون مضمونة كذا فى الجوهرة وشرح الاقطع وقيل اريد بالدين المضمون ما كان واجبا للحال اى لا يصح الا بدين واجب للحال لا بدين سيجب واحترز به عن الرهن بالدرك فانه لا يصح وهو عبارة عن ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كذا فى غاية البيان ١٢ ك قوله بالاقل بالالف واللام وقوله من قيمته اى يوم القبض ومن الدين بيان للاقل اى ايهما كان اقل فهو مضمون به وصورته قوله فان كان قيمة الرهن اكثر الخ وبيانه اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل امانة عندنا وعند زفر يرجع الراهن على المرتهن بخمسة لان

[illegible] كذا فى الكفاية ١٢

ــلـه قوله ولا يجوز رهن المشاع الخ سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا وسواء رهنه من اجنبي او من شريكه لان الاشاعة يمنع استدامة القبض لانه لابد فيها من المهاياة كذا في الجوهرة ١٢ ــلـه قوله ولا رهن ثمرة الخ لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز... لانه لا يمكن قبض المرهون وحده كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ــلـه قوله ولا يصح الرهن بالامانات الخ فان رهن بها فالرهن باطل كالرهن بالميتة والدم واعلم ان الرهن عندنا على ثلثة اضرب رهن صحيح وهو الرهن بالدين والاعيان المضمونة بعينها ورهن فاسد كالرهن بالخمر والخنزير ورهن باطل كالرهن بالامانات والاعيان المضمونة بغيرها وبالدرك فالصحيح والفاسد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالبيع الصحيح والفاسد والباطل لا يتعلق به ضمان كالبيع بالميتة والدم فاحفظ فانه ينفعك ١٢ ــلـه قوله ويصح الرهن براس مال السلم الخ وقال زفر لا يجوز لان حكمه اي الرهن الاستيفاء وهذا اخذ الرهن عن هذه الاشياء استبدال ليس باستيفاء لعدم المجانسة وباب الاستبدال في هذه المذكورات مسدود قلنا ان المجانسة ثابتة في المالية فيتحقق الاستيفاء من حيث المال وهو المضمون كذا في الهداية ١٢ ــلـه قوله جاز لان القبض من حقوق المرتهن فملك ان يستوفيه بنفسه وبغيره كسائر حقوقه وانما اعتبر رضى الراهن لان له حق الملك فلا يقبض الا برضاه فافهم ١٢ ــلـه قوله وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه الخ لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وتعلق حق المرتهن استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر ١٢ كذا في الجوهرة النيرة ــلـه قوله ثم علم انه كان زيوفا فلا شيء له يعني علم بعد ما لو علم حالة القبض ولم يرض يثبت له الرد بالاجماع ثم اذا علم قبل ان ينفقها وطالبه بالجياد واخذها فان الجياد امانة في يده ما لم يرد الزيوف ويجدد القبض كذا في الهداية وقوله فلا شيء له يعني اذا كان انفقه مثل وزنه ومناسبة هذه المسئلة بما قبلها ظاهر على قول ابي حنيفة رح لانه اذا انفق الزيوف مكان الجياد فكانه استوفى الجياد من الزيوف فيكون كالرهن كذا في الجوهرة

ومن الدين فاذا هلك الرهن في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه حكما وان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فالفضل امانة وان كانت قيمة الرهن اقل من ذلك سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل ولا يجوز رهن المشاع ولا رهن ثمرة على رؤس النخل دون النخل ولا زرع في الارض دون الارض ولا يجوز رهن النخل والارض دونهما ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والعواري والمضاربات ومال الشركة ويصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في مجلس العقد تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفيا لحقه حكما واذا اتفقا على وضع الرهن على يدي عدل جاز وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه من يده فان هلك في يده هلك من ضمان المرتهن ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا في الجودة والصياغة ومن كان له دين على غيره فاخذ منه مثل دينه فانفقه ثم علم انه كان زيوفا فلا شيء له عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يرد مثل الزيوف ويرجع بمثل الجياد ومن رهن عبدين بالف فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين فاذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما في بيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فان عزله لم ينعزل وان مات الراهن لم ينعزل ايضا وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وان كان الرهن في يده فليس عليه ان يمكنه من بيعه حتى يقبض الدين من

١٢ ــلـه قوله لم يكن له ان يقبضه حتى الخ لان الرهن محبوس بكل جزء من اجزاء مبالغة في حمله اي الراهن على قضاء الدين كذا في الجوهرة والهداية ١٢ ــلـه قوله فليس للراهن عزله عنها الخ لانه لما شرطت في ضمن العقد صار وصفا من اوصافه وحقا من حقوقه ولانه تعلق به حق المرتهن وفي عزله اسقاط حقه وصار كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي كذا في الجوهرة ١٢ ــلـه قوله يطالب الراهن بدينه ويحبسه الخ لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر ظلمه عند القاضي يحبسه واذا طلب المرتهن

ك قوله فالبيع موقوف الخ لتعلق حق الغير به وهو المرتهن فيتوقف على اجازته اى على اجازة المرتهن وان كان الراهن يتصرف فى ملكه كمن اوصى بجميع ماله تتقف الوصية على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به اى بما زاد على الثلث ١٢ الهداية ١٢ كك قوله جاز لان المانع من نفاذ البيع موجود وهو التصرف الصادر من الاهل فى المحل كذا فى الهداية ١٢ كك قوله نفذ عتقه اى عتق الراهن العبد المرهون وعن الشافعى فيه ثلثة اقوال احدها ينفذ مطلقا والثانى لاينفذ مطلقا والثالث ان كان موسرا ينفذ والا لا لان فى تنفيذه مع الاعسار ابطال حق المرتهن بخلاف اليسار وبهذا قال مالك واحمد وعندنا ينفذ لانه اعتق ملك نفسه فلا يتوقف على اذن غيره كذا فى رمز الحقائق ولان الرهن عقد ارقبة فلا يمنع نفاذ العتق كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ كك قوله طولب الخ لان عليه اقامة غير الرهن مقامه ولا معنى لالزامه ذلك مع حلول الدين فطولب بالدين ولا سعاية على العبد اذا كان الراهن موسرا كذا فى الجوهرة ١٢ ك قوله اخذ منه قيمته الخ لانه ابطل حقه عن الوثيقة فصار كما لو اتلفه فاذا حل الدين اقتضاه بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل ١٢ ك قوله استسعى الخ لان الدين متعلق برقبته وقد سلمت له ...

كتاب الرهن

ثمنه فاذا اقضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف فان اجازه المرتهن جاز وان قضاه الراهن دينه جاز وان اعتق الراهن عبد الرهن بغير اذن المرتهن نفذ عتقه فان كان الراهن موسرا والدين حالا طولب باداء الدين وان كان موجلا اخذ منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين وان كان معسرا استسعى العبد فى قيمته فقضى به الدين ثم يرجع العبد على المولى وكذلك ان استهلك الراهن الرهن وان استهلكه اجنبى فالمرتهن هو الخصم فى تضمينه فياخذ القيمة فيكون رهنا فى يده وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من الدين بقدرها وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن على مالهما هدر واجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على المرتهن واجرة الراعى على الراهن ونفقة الرهن على الراهن ونماؤه للراهن فيكون النماء رهنا مع الاصل فان هلك النماء هلك بغير شئ وان هلك الاصل وبقى النماء افتكه الراهن بحصته ويقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وعلى قيمة النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط من الدين بقدره وما اصاب النماء افتكه الراهن به ويجوز الزيادة فى الرهن ولا يجوز الزيادة فى الدين عند ابى حنيفة

ه فغير هدر لانه يفيد فائدة هى دفع الرهن اليه فيبطل الرهن ولو ابطل المرتهن الجناية فهو رهن بحاله كذا فى جامع الرموز ١٢ كك قوله واجرة البيت الخ لان الرهن فى ضمانه فان شرط الرهن للمرتهن اجرا على حفظ الرهن لا يستحق المرتهن شيئا لان الحفظ عليه كذا فى الجوهرة ١٢ كك قوله بحصته اى بحصته من الدين لانه صار مقصودا ... بالفكاك والتبع اذا صار مقصودا يكون له قسط كولد المبيع لا حصة له من الثمن ثم اذا صار مقصودا بالقبض صار له حصة حتى اذا هلكت الام قبل القبض وبقى الولد كان للمشترى ان ياخذ الولد بحصته من الثمن ولو هلك قبل القبض لا يسقط شئ من الثمن كذا فى الزيلعى ١٢ كك قوله ويجوز الزيادة الخ مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون مع الاول رهنا بعشرة جاز عند علمائنا كذا فى العناية ١٢ كك قوله ولا يجوز الزيادة فى الدين

× ترك الاستيثاق وهو يكون منافيا لعقد الرهن ولان الزيادة فى الدين توجب الشيوع فى الرهن وهو غير مشروع فلا يصير الرهن رهنا بالدين

الا اذا اعتقه باذنه فلا سعاية على العبد كذا فى الينابيع ١٢ كك قوله فالمرتهن هو الخصم الخ لانه احق بعين الرهن حال قيامه فكذا فى استرداد ما قام مقامه يعنى انه لو كانت العين باقية كان المرتهن هو الخصم فى ردها الى يده فكذلك هو الخصم فى اعادة ما قام مقام العين الى يده كذا فى غاية البيان ١٢ كك قوله فياخذ القيمة اى قيمته يوم هلك لا قيمته يوم قبض الرهن فان كانت قيمته يوم استهلكه خمس مائة ويوم رهن الف غرم خمس مائة وكانت رهنا وسقط من الدين اى من دين المرتهن خمس مائة فصار الحكم فى الخمس مائة الزيادة اى الزيادة على ما غرمه المستهلك كانها هلكت بآفة كذا فى الهداية ١٢ كك قوله فتسقط من الدين الخ يعنى اذا كان الضمان على صفة الدين اما اذا كان من خلافه فلابد من التراضى ولانه بالجناية عليه غاصب فيضمن قيمته بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر دينه ويرد الفضل على الراهن كذا فى الجوهرة ١٢ كك قوله هدر اى ساقط عن درجة الاعتبار شرعا اما بالنسبة الى الراهن فلا خلاف فيه لانه جناية المملوك على المالك وكذا بالنسبة الى مال المرتهن لان التطهير عن الجناية واجب عليه فلا فائدة فى وجوب الضمان وعنه اذا كان القيمة اكثر من الدين يعتبر بقدر الامانة اما بالنسبة الى نفسه فعنده هدر لما مر وعندهما

ك قوله جميعها رهن الخ لان الراهن اضيف الى جميع العين فى صفقة واحدة ولا شيوع فيه كذا فى الهداية ١٢ ٥٢ قوله والمضمون الخ لان عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذ الاستيفاء مما يتجزى كذا فى الهداية ١٢ ٥٣ قوله كان كلها رهنا الخ يعنى لو قضى دين احدهما ليس له اخذ شئ منه لما عرفت انه رهن عند كل واحد بتمامه فان هلك عنده بعد ما قضى دينه يسترد ما اعطاه كما لو كان واحدا كذا فى غاية البيان ١٢ ٥٤ قوله ومن باع عبدا على ان يرهنه الخ هذا استحسان و القياس ان يفسد البيع لانه شرط فى العقد منفعة للبائع لا يقتضيها العقد ١٢ ٥٥ قوله لم يجبر عليه لان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن ولا جبر على التبرعات ١٢ ٥٦ قوله او يدفع قيمته الخ وفى بعض الفوائد المراد بالقيمة الدراهم والدنانير لان قيمة الشئ ما يقوم مقامه وكا هذا هو اما اذا اراد ان يرهن مكانه عينا آخر فحينئذ يحتاج الى رضاء المرتهن كذا فى الكفاية ١٢ ٥٧ قوله وخادمه كاجيره الخاص الذى استاجره مشاهرة او مسانهة لا مياومة والمعتبر فيها المساكنة ولا عبرة بالنفقة حتى ان المرأة اذا دفعت وديعة فدفعت لو دفعت الى زوجها لا تضمن وان لم يكن الزوج فى نفقتها لانهما يسكنان معا كذا فى الزيلعى ١٢ ٥٨ قوله ضمن لان يد المرتهن غير ايديهم فصار بالدفع متعديا كذا فى الجوهرة ولان الايدى تختلف بالحفظ والامانة والمالك لم يرض له فى ذلك فيضمن فالرهن بمنزلة الوديعة فى يده فما لا يجوز فى الوديعة من التصرف فانه لا يجوز فى الرهن وما جاز فى الوديعة جاز فى الرهن كذا فى غاية البيان وهل للراهن ان يضمن المودع قال ابو حنيفة لا وعندهما ان شاء ضمنه فان ضمنه رجع على المودع كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٩ قوله ضمنه ضمان الغصب الخ لانه بالتعدى خرج من ان يكون ممسكا له بالاذن وصار كانه اخذه بغير اذنه فيصير غاصبا ولان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدى ١٢ ٦٠ قوله نصب القاضى هذا اذا كان ورثته صغارا اما اذا كانوا كبارا فهم يخلفون الميت فى المال وكان عليهم تخليصه ١٢ + ٦١ قوله كتاب الحجر لما كان الرهن تصرف

وهو

ومحمد رحمهما الله ولا يصير الرهن رهنا بهما وقال ابو يوسف هو

جائز واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وجميعها[٥١]

رهن عند كل واحد منهما والمضمون[٥٢] على كل واحد منهما حصته من دينه فان

قضى احدهما دينه كان[٥٣] كلها رهنا فى يد الآخر حتى يستوفى دينه ومن[٥٤] باع

عبدا على ان يرهنه المشترى بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشترى من تسليم الرهن

لم يجبر[٥٥] عليه وكان البائع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ

البيع الا ان يدفع المشترى الثمن حالا او يدفع[٥٦] قيمة الرهن فيكون رهنا وللمرتهن

ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه[٥٧] الذى فى عياله وان حفظه

بغير من هو فى عياله او اودعه ضمن[٥٨] واذا تعدى المرتهن فى الرهن ضمنه[٥٩] ضمان

الغصب بجميع قيمته واذا اعاد المرتهن الرهن للراهن فقبضه خرج من ضمان

المرتهن فان هلك فى يد الراهن هلك بغير شئ وللمرتهن ان يسترجعه

الى يده فاذا اخذه عاد الضمان عليه واذا مات الراهن باع وصيه

الرهن وقضى الدين فان لم يكن له وصى نصب[٦٠] القاضى له وصيا وامره ببيعه

لان وصيه قائم مقامه ١٢

كتاب[٦١] الحجر

الاسباب الموجبة للحجر ثلثة الصغر والرق والجنون ولا يجوز[٦٢] تصرف

الصغير الا باذن وليه ولا يجوز تصرف العبد الا باذن سيده ولا يجوز

تصرف المجنون المغلوب على عقله بحال ومن باع من هؤلاء[٦٣] شيئا

الصغير الخ المراد به الصبى الذى يعقل اما غيره فلا يجوز ولو اذن له وليه وتفسير العاقل ان يعلم ان البيع سالب للملك جالب للثمن ويعلم انه لا يجتمع الثمن والمثمن فى ملك قال فى شاهان ومن علامة كونه غير عاقل اذا اعطى الحلوائى فلوسا فاخذ الحلوى جعل يبكى ويقول اعطنى فلوسى فهذا علامة كونه غير عاقل وان اخلف الحلوى وذهب ولم يسترد الفلوس فهو عاقل كذا فى الجوهرة ١٢ ٦٣ قوله هؤلاء الخ المراد من هؤلاء الصبى والرقيق اطلق لفظ الجمع على الاثنين هو جائز كما فى قوله تعالى

الراهن فى ملكه من حيث جعله اياه محبوسا بحق يمكن استيفاؤه منه والتصرف على نوعين حكمى وحسى وربما يمنع من التصرف الحكمى فشرع وقال كتاب الحجر وهو فى اللغة المنع مصدر حجر عليه ومنه يسمى الحجر لصلابته لانه يمنع العين عن ان تؤثر فيه ومنه سمى الحطيم حجرا لانه منع من البيت وفى الشرع عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم الغير فيه مقام المحجور عليه كذا فى الجوهرة النيرة وقال فى معراج الدراية هو المنع من التصرف القولى لشخص مخصوص وهو المستحق للحجر باى سبب كان وفى الصراح الحجر باز داشتن كسى را از تصرف ١٢ ٦٢ قوله ولا يجوز تصرف

له قوله بالخيار الخ لان التوقف فى العبد لحق المولى فيتخير فيه وفى الصبى والمجنون نظرا لهما فيتحرى مصلحتهما فيه كذا فى الهداية ١٢ ٢ه قوله فى الاقوال اى الاقوال التى تتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء فهذه الاقوال تتوقف على الاجازة والاقوال التى فيها ضرر محض كالطلاق والعتاق مثلا فى حق الصغير والمجنون دون العبد فانه يملك الطلاق فهذه الاقوال باطلة من الاصل واما الاقوال التى فيها نفع محض كقبول الهبة مثلا فانه لا حجر فيها ١٢ ٣ه قوله لزمهما ضمانه لما ذكر انهم غير محجورين فى حق الافعال اذ لا يمكن ان يجعل القتل غير القتل والقطع غير القطع فيترتب عليه موجبه كذا فى تبيين الحقائق ١٢ ٤ه قوله غير نافذة رعاية لجانب المولى لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكل ذلك مال المولى كذا فى الجوهرة ١٢ ٥ه قوله لزمه فى الحال لانه مبقى على اصل الحرية فى حق الدم حتى لا يصح اقرار المولى عليه بذلك كذا فى الهداية وبيانه ان الحدود والقصاص من خواص الآدمية وهو ليس من حيث انه آدمى وان كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بها فاذا بقى على اصل الحرية فيها ينفذ اقراره فيها لانه اقر بما هو حق وبطلان حق المولى ضمنى كذا فى الكفاية ١٢ ٦ه قوله ولا يقع طلاق مولاه لقوله عليه السلام الطلاق بيد من ملك الساق ولان الحل حصل للعبد فكان الرفع اليه دون المولى كذا فى الجوهرة ١٢

كتاب الحجر

او اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالولى بالخيار[١] ان شاء اجازه اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه فهذه المعانى الثلثة توجب الحجر فى الاقوال[٢] دون الافعال واما الصبى والمجنون لا تصح عقودهما ولا اقرارهما ولا طلاقهما ولا اعتاقهما فان اتلفا شيئا لزمهما[٣] ضمانه واما العبد فاقواله نافذة فى حق نفسه غير نافذة[٤] فى حق مولاه فان اقر بمال لزمه بعد الحرية ولم يلزمه فى الحال وان اقر بحد او قصاص لزمه[٥] فى الحال وينفذ طلاقه ولا يقع[٦] طلاق مولاه على امرأته وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يحجر على السفيه اذا كان عاقلا بالغا حرا وتصرفه فى ماله جائز وان كان مبذرا مفسدا يتلف ماله فى ما لا غرض له فيه ولا مصلحة مثل ان يلقيه فى البحر او يحرقه فى النار الا انه قال اذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وان تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة سلم[٧] اليه ماله وان لم يونس منه الرشد وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يحجر على السفيه ويمنع من التصرف فى ماله فان باع لم ينفذ بيعه فى ماله وان كان فيه مصلحة اجازه[٨] الحاكم وان اعتق عبدا نفذ عتقه[٩] وكان على العبد ان يسعى[١٠] فى قيمته وان تزوج امرأة جاز نكاحه فان سمى لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل وقالا رحمهما الله فيمن بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله ابدا[١١] حتى يونس[١٢] منه الرشد ولا يجوز تصرفه فيه وتخرج الزكوة من مال السفيه وينفق على اولاده وزوجته ومن يجب نفقته عليه من ذوى الارحام[١٣] فان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضى النفقة اليه ولكن يسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه فى طريق الحج فان مرض فاوصى بوصايا

٧ه قوله سلم اليه ماله وان لم يونس لان منع المال عنه بطريق التاديب ولا تاديب بعد هذه المدة غالبا كذا فى الجوهرة ١٢ ٨ه قوله اجازه الحاكم الخ يعنى اذا كان الثمن قائما فى يد السفيه وفيه ربح او مثل القيمة فاما اذا ضاع الثمن فى يد السفيه لا يجيزه القاضى كذا فى المبسوط وانما قيد بالحاكم لان تصرف وصى ابيه عليه لا يجوز كذا فى الجوهرة ١٢ ٩ه قوله نفذ عتقه لان الاصل عندهما ان كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا لان السفيه فى معنى الهازل من حيث ان الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لاتباع هواه والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل فيصح منه كذا فى الجوهرة ١٢ ١٠ه قوله ان يسعى فى قيمته لان الحجر لمعنى النظر وذلك فى رد العتق الا انه متعذر لعدم قبوله الفسخ فيجب رده برد القيمة كذا فى الزيلعى ١٢ ١١ه قوله ابدا لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم نهانا عن الدفع اليه ما دام سفيها كذا فى الزيلعى ١٢ ١٢ه قوله حتى يونس منه الرشد لقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم امر بالدفع ان وجد منهم الرشد فلا يجوز الدفع قبل وجوده وبه قالت الثلاثة رح كذا فى العينى شرح الكنز ١٢ ١٣ه لان الانفاق على ذى الرحم واجب عليه حقا للقرابة والسفه لا يبطل حقوق الناس ١٢ ١٤ه لانه لا يؤمن منه اتلاف ما يدفع اليه فيحتاط فى ذلك بدفعها الى ثقة ١٢ ه وقالا لا يدفع اليه ماله ابدا اى زمانا طويلا حتى يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه كذا فى الهداية ١٢

ـــله قوله فی القرب وابواب الخیر الخ والفرق بینهما ان القربة هی ما تصیر عبادة بواسطة کبناء السقایة والمساجد والقناطر والرباطات وابواب الخیر عام یتناول القربة وغیرها کالکفالة والضمان فکان ابواب الخیر اعم من القرب وقیل القربة هی الوسیلة الی العبادة وابواب الخیر یتناول العبادة والوسیلة فان قلت ما الفرق بین الضمان والکفالة قلت ان من الضمان ما لا یکون کفالة بان قال لاجنبی خالع امرأتک علی الف علی انی ضامن او بع عبدک من فلان علی انی ضامن لک خمسمائة من الثمن وان الضمان ههنا علی الضامن لا علی المشتری والمرأة فافهم والله اعلم ۱۲

فی القرب والابواب الخیر جاز ذلک من ثلث ماله وبلوغ الغلام بالاحتلام والانزال والاحبال اذا وطئ فان لم یوجد ذلک فحتی یتم له ثمانی عشرة سنة عند ابی حنیفة رحمه الله وبلوغ الجاریة بالحیض والاحتلام والحبل فان لم یوجد فحتی یتم لها سبعة عشر سنة وقال ابو یوسف ومحمد رحمهما الله اذا تم للغلام والجاریة خمسة عشر سنة فقد بلغ واذا راهق الغلام والجاریة فاشکل امرهما فی البلوغ فقالا قد بلغنا فالقول قولهما واحکامهما احکام البالغین وقال ابو حنیفة رحمه الله لا اَحجُر فی الدین علی المفلس واذا وجبت الدیون علی رجل مفلس وطلب غرماؤه حبسه والحجر علیه لم اَحجُر علیه وان کان له مال لم یتصرف فیه الحاکم ولکن یحبسه ابدا حتی یبیعه فی دینه وان کان له دراهم ودینه دراهم او علی ضد ذلک قضاه القاضی بغیر امره وان کان دینه دراهم وله دنانیر باعها القاضی فی دینه وقال ابو یوسف ومحمد رحمهما الله اذا طلب غرماء المفلس الحجر علیه حجر القاضی علیه ومنعه من البیع والتصرف والاقرار حتی لا یضر بالغرماء وباع ماله ان امتنع المفلس من بیعه وقسمه بین غرمائه بالحصص فان اقر فی حال الحجر باقرار مال لزمه ذلک بعد قضاء الدیون وینفق علی المفلس من ماله وعلی زوجته واولاده الصغار وذوی الارحام وان لم یعرف

م شرح الکنز ان الفتوی علی قولهما یعنی یبیع القاضی بالدین ماله وعرضه وعقاره لکن یترک علیه دست من ثیاب بدنه کذا فی الجوهرة والعینی شرح الکنز ۱۲ ـــله قوله بعد قضاء الدیون لانه تعلق بهذا المال حق الاولین فلا یتمکن من ابطال حقهم بالاقرار لغیرهم کذا فی الهدایة ۱۲ ـــله واو فی المدة فی حقه اثنتا عشرة سنة وفی حقها تسع سنین کذا فی الکنز وقال فی الطائی هو المختار ۱۲ ـــله لان فی الحجر اهدار اهلیة فلا یجوز لدفع ضرر خاص وهو ضرر الغرماء کذا فی الهدایة ۱۲ ـــله المراد بالمفلس هذا المدیون المحجور ۱۲ ج

ـــله قوله خمسة عشرة الخ ولا معتبر بنبات العانة وعن ابی یوسف انه اعتبر نباتها الخشن وهو الذی یحتاج فی ازالته الی حلق واما نهود الثدی فلا یحکم به بلوغها وقال بعضهم یحکم به کذا فی الجندی واما شعر الابط والشارب فقد قیل علی الخلاف فی شعر العانة وقیل لا عبرة به واما الزغب وهو الشعر الضعیف وثقل الصوت فلا اعتبار به کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ ـــله قوله فالقول قولهما لان البلوغ معنی لا یعرف الا من جهتهما ظاهرا فاذا اخبرا به ولم یکذبهما الظاهر ای لم یکن عمرهما اقل من ادنی حد البلوغ وهو اثنا عشر للغلام وتسعة للجاریة قبل قولهما فیه کما یقبل قول المرأة فی الحیض کما فی الهدایة فلو اقر الغلام بالبلوغ وهو ابن اثنتی عشرة سنة او اقرت الجاریة به بعد تسع یقبل قولهما بالاجماع والا فلا کذا فی الطائی شرح الکنز والعینی شرح الهدایة ۱۲ ـــله قوله یحبسه الخ والحبس ثابت بالکتاب والسنة والاجماع اما الکتاب فقوله تعالی او ینفوا من الارض ای یحبسون لان نفیهم من جمیع الارض لا یتصور واما السنة فان النبی صلی الله علیه وسلم حبس رجلا اعتق شقصا له من عبد حتی باع غنیمة له فی ذلک واما الاجماع فان علیا رضی الله عنه بنی حبسا بالکوفة وسماه نافعا فهرب الناس منه فبنی حبسا ادق منه وسماه مخیسا وقال اما ترانی کیسا مکیسا بنیت بعد نافع مخیسا وذلک بحضرة الصحابة من غیر خلاف کذا فی الجوهرة النیرة ـــله قوله ومنعه من البیع یعنی اذا کان باقل من ثمن المثل اما البیع بثمن المثل لا یبطل حق الغرماء والمنع لحقهم فلا یمنع منه ای من البیع بثمن المثل کذا فی الهدایة ۱۲ ـــله قوله وباع الخ لان البیع مستحق علیه ای علی المدیون لایفاء دینه حتی یحبس لاجله ای لاجل البیع فاذا امتنع ناب القاضی منابه قلنا التلجئة موهومة والمستحق قضاء الدین والبیع لیس بطریق متعین لک فانه یمکنه الایفاء بالاستقراض والاستیهاب والسوال من الناس فلا یجوز للقاضی تعیین هذه الجهة علیه کذا فی الهدایة والعنایة وقال فی الدر المختار والملتقی والطائی.

کتاب الحجر

ك١ قوله حبسه الحاكم في كل دين الخ قال في النهاية يحبس في الدرهم وفي اقل منه وفي الخجندي يحبس في قليل الدين وكثيره اذا ظهر منه المطل كذا في الجوهرة ١٢ ك٢ قوله ولم يحبسه في ماسوى ذلك يعني اذا قال انا فقير لان الاصل الفقر فمن ادعى الغناء يدعي معنى حادثا فلا يقبل الا ببينة فاحفظ ١٢ ك٣ قوله كذلك اي خلي سبيله والاصل فيه ان البينة على النفي لا تقبل لان البينات شرعت للاثبات الا اذا وجد ما يؤكد موجب البينة وقد وجد ههنا وهو الحبس السابق اذ الظاهر انه لو كان له مال لاظهر ولا يتحمل مذلة الحبس والمشقة هذا اذا اقام البينة بعد الحبس ولو اقام قبل الحبس فيه روايتان احدهما تقبل وفي الرواية الاخرى لا تقبل كذا في الكشف قال في الهداية وعلى الثانية عامة المشائخ ١٢ ك٤ قوله ولا يحول بينه وبين غرمائه لقوله عليه السلام لصاحب الحق يد ولسان واراد باليد الملازمة وباللسان التقاضي اي الطلب كذا في الهداية ١٢ ك٥ قوله حال بينه الخ لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فتثبت العسرة ويستحق النظرة الى الميسرة وعند ابي حنيفة لا يتحقق القضاء بالافلاس لان مال الله تعالى غاد ورائح كذا في الجوهرة والهداية ١٢ ك٦ قوله الا ان يقيموا البينة الخ قال في الهداية فيه اشارة الى ان بينة اليسار تترجح على بينة الاعسار لانها اكثر اثباتا اذ الاصل هو العسرة قال في المستصفى انما تقبل بينة الاعسار اذا قالوا انه كثير العيال ضيق الحال اما اذا قالوا لا مال له لا تقبل وفي الينابيع قال ابو حنيفة اذا كان الرجل معروفا بالاعسار لم يحبسه القاضي حتى يقيم خصمه البينة ان له مالا وان لم يكن معروفا بذلك لم يقبل بينة على اعساره ويحبسه شهرين او ثلثة ثم يسأل عن حاله ١٢ ك٧ قوله ومن افلس يقال افلس الرجل اذا لم يبق في يده مال كان دراهمه صارت فلوسا كما يقال اخبث الرجل اذا صار اصحابه خبثا واقطف اذا صارت دابته قطوفا كذا في البناية ١٢ ك٨ قوله اسوة الخ هذا اذا قبضه المشتري باذن البائع اما اذا لم يقبض المتاع او قبضه بغير اذن البائع ثم افلس فصاحب المتاع اولى بثمنه من الغرماء لان له حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن في ثمن المرهون وصورة المسئلة اشترى سلعة وقبضها باذن البائع ثم مات المشتري او افلس قبل ان يدفع الثمن او بعد ما دفع طائفة منه وعليه دين لاناس شتى فالغرماء جميعا في الثمن اسوة ليس بائعها احق بها منهم عندنا لان البائع لما سلمها الى المشتري فقد رضي به في ذمته فصار كغيره من الغرماء وان كان البائع لم يسلمها الى المشتري فانه ينظر ان كان الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان كان حالا فالبائع احق بالثمن من سائر الغرماء اجماعا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ك٩ قوله كتاب الاقرار الاقرار في اللغة الاثبات يقال

للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه[١] الحاكم في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض وفي كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة ولم يحبسه[٢] فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وارش الجنايات الا ان تقوم البينة بان له مالا ويحبسه الحاكم شهرين او ثلثة اشهر سأل عن حاله فان لم ينكشف له مال خلى سبيله وكذلك[٣] اذا اقام البينة على انه لا مال له ولا يحول[٤] بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس بل يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر وياخذون فضل كسبه فيقسم بينهم بالحصص وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا فلسه الحاكم حال[٥] بينه وبين غرمائه الا ان[٦] يقيموا البينة انه قد حصل له مال ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله والفسق الاصلي والطارئ سواء ومن[٧] افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة[٨] للغرماء فيه

كتاب[٩] الاقرار

اذا[١٠] اقر الحر البالغ العاقل بحق لزمه اقراره مجهولا[١١] كان ما اقر به او معلوما ويقال بين المجهول فان لم يبين اجبره الحاكم على البيان فان قال لفلان علي شيء لزمه ان يبين ماله قيمة والقول فيه قوله مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر منه واذا قال له علي مال فالمرجع في بيانه اليه ويقبل

وقر الشيء اذا ثبت واقر غيره اذا اثبته وفي الشرع هو اخبار عن ثبوت حق الغير على نفسه كذا في العيني والطائي ١٢ ك١٠ قوله اذا اقر الحر البالغ الخ قيد بالحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد المحجور عليه اذا اقر بالمال لم يلزمه في الحال لاجل الضرر على مولاه بل يتاخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وقيد بقوله البالغ والعاقل لان اقرار الصبي والمعتوه والمجنون لا يصح لانعدام الاهلية الا اذا كان الصبي ماذونا فيصح اقراره كذا في العيني شرح الكنز ١٢ ك١١ اي القدر حصة كل واحد منهم من الدين ١٢ ك١٢ لما كان بعض مسائل الحجر متضمنة للاقرار اردفه به ١٢ ك١٣ وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته ١٢ ك١٤ للعلم كغلس

قوله فی القلیل والکثیر فان قال له علیّ مال عظیم لم یصدق فی اقل من

لان کل ذلک مال ١٢

مائتی درهم وان قال له علی دراهم کثیرة لم یصدق فی اقل من عشرة

وعندهما لم یصدق فی اقل من مائتی درهم ١٢

دراهم فان قال له علیّ دراهم فهی ثلثة الا ان یبین اکثر منها وان قال

لانها اقل الجمع الصحیح ١٢ — لانه اقل ما یحتمله اللفظ کان ای من ثلثة ١٢

له علیّ کذا کذا درهما لم یصدق فی اقل من احد عشر درهما فان قال کذا و

لانه ذکر عددین مبهمین لیس بینهما حرف العطف واقل ذلک من المفسر احد عشر کذا فی الهدایة ١٢

کذا درهما لم یصدق فی اقل من احد وعشرین درهما وان قال له علیّ او

لانه ذکر عددین مبهمین بینهما حرف العطف واقل ذلک من المفسر احد وعشرون ١٢

قبلی فهذا اقرار بدین وان قال له عندی او معی فهو اقرار بامانة فی یده وان

ای فی بیتی او فی صندوقی او فی کیسی ١٢

قال له رجل لی علیک الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلنی بها

اوقد قضیتکها فهو اقرار ومن اقر بدین مؤجل فصدقه المقر له فی الدین

وکذبه فی التاجیل لزمه الدین حالاً ویستحلف المقر له فی الاجل ومن

اقر بدین واستثنی شیئا متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقی

وسواء استثنی الاقل او الاکثر فان استثنی الجمیع لزمه الاقرار وبطل

الاستثناء وان قال له علیّ مائة درهم الا دینارا او الا قفیز حنطة لزمه

لانه تکلم بالحاصل بعد الثنیا ولا حاصل بعده فیکون رجوعا ١٢

مائة درهم الا قیمة الدینار او القفیز وان قال له علیّ مائة ودرهم فالمائة

کلها دراهم وان قال له علی مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع

فی تفسیر المائة الیه ومن اقر بحق وقال ان شاء الله تعالی متصلا

ت قوله وسواء استثنی الخ وقال الفراء استثناء الاکثر لا یجوز لان العرب لم تتکلم بذلک والدلیل علی جوازه قوله تعالی قم اللیل الا قلیلا نصفه او انقص منه قلیلا او زد علیه کذا فی البنایة ١٢ ۸ قوله لزمه مائة درهم الا الخ وهذا عندهما ولو قال مائة درهم الا ثوبا لم یصح الاستثناء فیهما جمیعا وقال محمد لا یصح الاستثناء وقال الشافعی یصح فیهما جمیعا والاصل فیه ان الاستثناء اذا کان من غیر جنس المستثنی منه فان کان المستثنی مالا یثبت فی الذمة بنفسه کالثوب والشاة لم یصح عندنا وقال الشافعی یجوز وعلیه قیمة المستثنی وان کان مما یثبت فی الذمة بنفسه کالکیلی والوزنی والعددی المتقارب جاز عندهما ولو کان من غیر جنسه وقال محمد وزفر واحمد لا یجوز فاذا صح هذا فقوله الا دینارا والا قفیز حنطة استثناء ما یثبت فی الذمة بنفسه فصح فیطرح عنه ما اقر به قیمة ذلک المستثنی وان کان قیمة المستثنی یاتی علی جمیع ما اقر به فلا یلزمه شیٔ کذا فی الجوهرة النیرة ١٢ ۹ لانه اقصی ما ینتهی الیه اسم الجمع یقال عشرة دراهم ١٢

ل قوله لم یصدق فی اقل الخ لانه اقرار بمال موصوف فلا یجوز الغاء الوصف والنصاب عظیم حتی اعتبر صاحبه غنیا به والغناء عظیم عند الناس وهذا اذا قال مال عظیم من الدراهم اما اذا قال من الدنانیر فالتقدیر بعشرین مثقالا وفی الابل بخمس وعشرین لانه ادنی نصاب یجب فیه الزکوٰة من جنسه وفی غیر مال الزکوٰة یقدر بقیمة النصاب وعن ابی حنیفة یصدق فی عشرة دراهم اذا قال من الدراهم لانه نصاب السرقة فهو عظیم حیث یقطع به الید المحترمة قال السرخسی والاصح انه یبنی علی حال المقر فی الفقر والغناء فان القلیل عند الفقیر عظیم وکما ان المائتین عظیم فی حکم الزکوٰة فالعشرة عظیم فی قطع ید السارق وتقدیر المهر فیتعارض ویکون المرجع فیه الی حال الرجل کذا فی المعتبرات ١٢ ٢ قوله فهذا اقرار بدین لان علیّ للوجوب وقبلی ینبئ عن الضمان فیقال قبل فلان عن فلان ای ضمن وسمی الکفیل قبیلا لانه ضامن ١٢ ٣ قوله فهو اقرار بامانة لان ذلک اقرار بکون الشیٔ فی یده وذلک یتنوع الی مضمون وامانة فیثبت اقلها وهی الامانة ١٢ ٤ قوله فهو اقرار لان الهاء فی الاول والثانی کنایة عن المذکور فی الدعوی فکانه قال اتزن الالف التی لک علیّ حتی لو لم یذکر حرف الکنایة لا یکون اقرارا لعدم انصرافه الی المذکور فی الدعوی والتاجیل انما یکون فی حق واجب والقضاء یتلو الوجوب فیلزمه کذا فی الهدایة ١٢ ٥ قوله لزمه الدین حالا لانه اقر بحق علی نفسه وادعی حقا علی المقر له فالاقرار فی حقه حجة والقول دعواه بغیر حجة کذا فی العینی شرح الکنز وقال فی الواقعات هذا اذا لم یصل الاجل بکلامه اما اذا وصله صدق ١٢ ٦ قوله صح الاستثناء الخ الاستثناء استفعال من الثنی وهو الصرف وهو متصل وهو الاخراج والتکلم بالباقی ومنفصل وهو ما لا یصح اخراجه کذا فی العینی شرح الهدایة وقال فی الجوهرة النیرة الاستثناء علی ضربین استثناء تعطیل واستثناء تحصیل وکلاهما لا یصح مفصولا ویصح موصولا فالتعطیل تعطیل جمیع الکلام ویصیر کانه لم یتلفظ به وهو ان یقول ان شاء الله او ماشاء الله وان لم یشاء الله واما استثناء التحصیل فالفاظه ثلثة الا وغیر وسوی وانما یصح هذا الاستثناء بشرط ان یحصل من اقراره شیٔ بعد الاستثناء مثل ان له علی عشرة الا تسعة یلزمه درهم وان قال عشرة الا عشرة فالاستثناء باطل ویلزمه عشرة لان هذا رجوع ولیس باستثناء والرجوع عن الاقرار باطل وهذا اذا کان الاستثناء من جنس المستثنی منه اما اذا کان من خلافه صح الاستثناء وان اتی علی جمیع المسمی نحو ان یقول نسائی طوالق الا عمرة ولیس له نساء غیرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن ولو قال نسائی طوالق الا نسائی لم یصح الاستثناء وطلقن کلهن وعلیٰ

باقراره لم يلزمه الاقرار ومن اقر وشرط الخيار لنفسه لزمه الاقرار وبطل الخيار

ومن اقر بدار واستثنى بناءها لنفسه فللمقر له الدار والبناء جميعا وان قال

بناء هذه الدار لى والعرصة لفلان فهو كما قال ومن اقر بتمر فى قوصرة

لزمه التمر والقوصرة ومن اقر بدابة فى اصطبل لزمه الدابة خاصة وان

قال غصبت ثوبا فى منديل لزماه جميعا وان قال له علىّ ثوب فى ثوب لزماه

جميعا وان قال له علىّ ثوب فى عشرة اثواب لم يلزمه عند ابى يوسف

رحمه الله تعالى الا ثوب واحد وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه

احد عشر ثوبا ومن اقر بغصب ثوب وجاء بثوب معيب فالقول قوله

فيه مع يمينه وكذلك لو اقر بدراهم وقال هى زيوف وان قال له علىّ

خمسة فى خمسة يريد به الضرب والحساب لزمه خمسة واحدة وان

قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة واذا قال له علىّ من درهم

الى عشرة لزمه تسعة عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الابتداء وما

بعده ويسقط الغاية وقالا رحمهما الله تعالى يلزمه العشرة كلها وان قال

له علىّ الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا

بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شئ لك عليه

وان قال له علىّ الف من ثمن عبد ولم يعينه لزمه الالف فى قول ابى حنيفة

رحمه الله تعالى ولو قال علىّ الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف

(Interlinear glosses: ای جمیعا ای جمیعا ای جمیعا ای جمیعا — بقرض او غصب او ودیعة او عاریة ۱۲ — لانه لما اعترف بالدار دخل البناء تبعا ۱۲ — لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء ۱۲ — ای التمییز بینهما ۱۲ — لان اللفظ یحتمله ۱۲ — ابو یوسف ومحمد رح — لفلان ۱۲)

۱ قوله لم يلزمه الاقرار لان هذا الاستثناء يرفع الكلام من اصله فكانه لم يكن ولان الاستثناء بمشية الله اما ابطال للحكم قبل انعقاده او تعليق فان كان الاول اى الابطال فقد بطل وان كان الثانى اى التعليق فكذلك اى بطل لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط لان الاقرار اخبار والاخبار لا يحتمل التعليق بالشرط وان كان صدقا لا يصير كذبا بفوات الشرط وان كان كذبا لا يصير صدقا لوجود الشرط ولانه اى مشية الله شرط لا توقف عليها ملتقط ما فى الجوهرة النيرة والهداية والكفاية مع توضيح ۱۲ +

۲ قوله لزمه التمر والقوصرة هذا على وجهين ان اضافه الغصب الى فعل بان قال غصبت منه تمرا فى قوصرة لزمه التمر والقوصرة وان لم يضفه الى فعل بل ذكره ابتداء فقال علىّ تمر فى قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يتميز به البعض دون البعض بخلاف ما اذا قال غصبته تمرا من قوصرة لان كلمة من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنتزع والقوصرة تروى بتشديد الراء وتخفيفها وهى وعاء التمر تتخذ من قصب نيرى وانما تسمى قوصرة ما دام فيها التمر والا فهى زنبيل قال امير المؤمنين على كرم الله وجهه شعرا افلح من كانت له قوصرة ٭ ياكل منها كل يوم مرة كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ ۳ قوله لزماه الخ لانه جعل المنديل ظرفا وهو لا يتوصل الى اخذ الثوب الا بايقاع فى المنديل كذا فى الجوهرة ۱۲ ۴ قوله وقال محمد رح يلزمه الخ لانه قد يجوز ان يلف الثوب النفيس فى عشرة اثواب الا ان ابا يوسف يقول ان حرف فى قد يستعمل فى البين والوسط قال الله تعالى فادخلى فى عبادى اى بين عبادى فوقع الشك والاصل براءة الذمم كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ ۵ قوله لزمه خمسة واحدة لان الضرب لا يكثر المال يعنى ان الضرب فى تكثير الاجزاء لازالة الكسر لا فى تكثير المال وخمسة دراهم وزنا وان جعل الف جزء لا يزداد فيه وزن قيراط كذا فى نتائج الافكار ۱۲ ۶ قوله يلزمه العشرة كلها وقال زفر يلزمه ثمانية لان الغاية لا تدخل تحت المغيا كما لو قال بعتك من هذا الحائط الى هذا الحائط لا تدخل الغايتان ولهما ان الغايتين تدخلان فى الاباحة كما لو قال خذ من دراهمى من درهم الى مائة فهو اباحة لاخذ المائة فكذا فى الاقرار ولابى حنيفة ان الاصل ان لا تدخل الغاية لكنه دخلت الاولى لضرورة بناء العدد عليه ولا ضرورة فى الثانية فلا تدخل كذا فى المجتبى ۱۲ ۷ قوله قيل للمقر له الخ لان المقر اعترف بالالف فى مقابلة مبيع يلزمه ثمنه فكان القول قوله انه لم يقبضه واذا لم يقبضه لم يلزمه الالف كذا فى الجوهرة النيرة وقوله ان شئت فسلم العبد ليس المراد به تخيير المقر له بين تسليم العبد وعدم تسليمه اذ لا يقدر البائع على عدم تسليم المبيع الى المشترى بعد النقد صحح الجميع وختم بل المراد منه ان لزوم الالف على المقر مشروط بتسليمك العبد اليه فان

۸ اردت الوصول الى حقك فسلم العبد والا فضيعه كذا فى نتائج الافكار ۱۲ ۹ قوله وان قال له علىّ الف الخ هكذا العبارة فى كثير من المتون وضبطت فى بعض الشروح كالجوهرة مع زيادة قوله الا انى لم اقبضه بعد قوله ولم يعينه والحكم واحد فى الصورتين لزمه الالف وصل ام فصل قال فى الهداية ولا يصدق فى قوله ما قبضت لانه رجوع عن الاقرار فانه اقر بوجوب المال رجوعا الى كلمة علىّ وانكاره القبض فى غير المعين ينافى الوجوب اصلا انتهى وقال ابو يوسف ومحمد ان وصل صدق ولا يلزمه شئ وان فصل لم يصدق اذا انكر المقر له ان يكون ذلك من ثمن مبيع كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ ۱۰ لان العقار لا يتاتى فيه الغصب لا سيما عند الشيخين ۱۲ ۱۱ لان عشرة اثواب لا تكون ظرفا لثوب واحد فى العادة كما لو قال غصبت ثوبا فى درهم ۱۲ ۱۲ فانه يصدق وصل او فصل وعندهما ان وصل صدق وان فصل لم يصدق ۱۲ ۱۳ وقال الحسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون ۱۲ +

كتاب الاقرار

ك١ قوله ولم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل ام فصل لانه رجوع عن الاقرار لان ثمن الخمر والخنزير لا يكون واجبا واول كلامه للوجوب نظرا الى كلمة على وقالا اذا وصل لا يلزمه شئ لانه بين باخره كلامه انه ما اراد به الايجاب وصار كما اذا قال في آخره ان شاء الله قلنا ذلك اي قوله ان شاء الله تعليق وهذا اي ما نحن فيه ابطال والابطال رجوع فلا يصح كما في الهداية ١٢ ك٢ قوله لزمه الجياد لان العقد يقتضي سلامة العوضين عن العيب وادعاء العيب رجوع عن بعض موجب العقد فلا يسمع كذا في رمز الحقائق ١٢

ولم يقبل تفسيره وان قال له علي الف من ثمن متاع وهي زيوف فقال المقر له جياد لزمه الجياد في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد ان قال ذلك موصولا صدق وان قاله مفصولا لا يصدق ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص وان اقر له بسيف فله النصل والجفن والحمائل وان اقر له بحجلة فله العيدان والكسوة وان قال لحمل فلانة علي الف درهم فان قال اوصى لفلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح وان ابهم الاقرار لم يصح عند ابي يوسف وقال محمد رحمه الله تعالى يصح وان اقر بحمل جارية او حمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه واذا اقر الرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدم فاذا قضيت وفضل شئ منها كان فيما اقر به في حال المرض وان لم يكن عليه ديون لزمته في صحته جاز اقراره وكان المقر له اولى من الورثة واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه فيه بقية الورثة ومن اقر لاجنبي في مرض موته ثم قال هو ابني ثبت نسبه منه وبطل اقراره له ولو اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها ومن طلق امرأته في مرض موته

الا ١٢ بتنزه وتحرم اخيار سنهية ابهام وجهالة صنف ف — لانه بيان مغير فيصح بشرط الوصل كالشرط والاستثناء ١٢ — لان اسم الخاتم يشمل الكل — لاطلاق الاسم على الكل عرفا ١٢ — جمع عود وهو الخشب ١٢ — مبهم بين سببه ١٢ — لانه اقر بسبب صالح لثبوت الملك له ١٢ — بعد الانفصال — غير معلومة الاسباب ١٢ — اي مرض موته ١٢ — يعني الديون المقر بها في المرض ١٢ يعني الديون المقدمة ١٢ — وان كان بكل ماله ١٢ — وكذا الهبة له والوصية له ١٢ لقوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين ١٢ — بعين او دين ١٢

من الادوية والاغذية وبخلاف المبايعة بمثل القيمة لان حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة اي لا بمال معين مشخص وفي حال الصحة لم يتعلق حقهم بالمال لقدرته على الاكتساب فلم يحتج الى تعليق حق الغرماء بماله فيتحقق التميز وهذه اي حالة المرض حالة العجز فلا يتحقق للتمييز فيتعلق بالمال لا بالصورة وحالة المرض اي اوله وآخره حالة واحدة لانه حالة الحجة بخلاف حالتي الصحة والمرض لان الاولى حالة الاطلاق وهذه حالة الحجر فافترقا وانما تقدم المعروفة الاسباب لانه لا تهمة في ثبوتها اذ المعاين لا مرد له هذا خلاصة ما في الهداية ١٢ ك٨ قوله وكان المقر له اولى الخ لقول عمر رض اذا اقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته كذا في الهداية فان قيل الشرع قصر تصرف المريض على الثلث لقوله عليه السلام والثلث كثير وذلك اقوى من قول عمر رض اجيب بان ذلك في الوصية وما في معناها والاقرار للاجنبي ليس من ذلك كذا في العناية ١٢ ك٩ لانه اذا ثبت نسبه بطل اقراره لان اقرار المريض لوارثه باطل ١٢ ك١٠

عن بعض موجب العقد فلا يسمع كذا في رمز الحقائق ١٢ ك٣ قوله النصل الخ النصل حديدة السيف والجفن الغمد يعني نيام شمشير والحمائل جمع الحمالة بكسر الحاء هي علاقة السيف، كذا في الكفاية ١٢ ك٤ قوله وان ابهم الخ الابهام ان يقول لحمل فلانة علي الف درهم ولم يزد عليه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ك٥ قوله صح الاقرار الخ لانه ليس فيه اكثر من الجهالة والاقرار بالمجهول يصح وهذا اذا علم وجوده في بطن فكذا الوصية للحمل وبالحمل جائز اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية وذلك بان يولد لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصي وذكر الطحاوي ان المدة تعتبر من وقت الوصية وان ولد لستة اشهر فصاعدا بعد الموت فالوصية باطلة لجواز ان يكون حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين قال الخجندي الوصية بالحمل جائزة اذا لم يكن من المولى وكذا ما في البطن ذاته اذا علم وجوده في البطن واقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة اشهر واقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ك٦ قوله باسباب معلومة كما اذا استقرض مالا في مرضه وعاين الشهود دفع المقرض المال اليه او اشترى شيئا وعاين الشهود قبض المبيع او استاجر شيئا بمعاينة الشهود او تزوج امرأة بمهر مثلها وعاين الشهود النكاح كذا في الهداية ١٢ ك٧ قوله مقدم الخ وقال الشافعي دين المرض سواء كان بسبب معلوم اولا ودين الصحة يستويان لاستواء سببهما وهو الاقرار الصادر عن عقل ودين ومحل الوجوب الذمة القابلة للحقوق وهي في الحالتين سواء فصار كانشاء التصرف مبايعة ومناكحة

كتاب الاقرار

ولنا ان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير وفي اقرار المريض ذلك اي ابطال حق الغير لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع المريض من التبرع والمحاباة اي البيع بنقصان القيمة الا بقدر الثلث بخلاف النكاح لانه من حوائج الاصلية وهو بمهر المثل معناه ان النكاح من الحوائج الاصلية حال كونه بمهر المثل واما الزيادة على ذلك فباطلة والنكاح جائز والمرء غير ممنوع من الحوائج الاصلية وان كان ثمة دين الصحة كالصرف الى ثمن

ثلاثا ثم اقرلها بدين ومات فلها الاقل من الدين ومن ميراثها منه ومن اقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه وان كان مريضا ويشارك الورثة في الميراث ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والزوجة والولد والمولى ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى ولا يقبل اقرارها بالولد الا ان يصدقها الزوج في ذلك او تشهد بولادتها قابلة ومن اقر بنسب من غير الوالدين والولد مثل الاخ والعم لم يقبل اقراره بالنسب فان كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولى بالميراث من المقر له فان لم يكن له وارث استحق المقر له ميراثه ومن مات ابوه فاقر باخ لم يثبت نسب اخيه منه ويشاركه في الميراث

كتاب الاجارة

الاجارة عقد على المنافع بعوض ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والاجرة معلومة وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة

(حواشي بين السطور: وصلبية ١٢ — بشرط خلوها عن زوج آخر وعدته ١٢ — لان فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج لان النسب منه ١٢ — لان قول القابلة في هذا مقبول ١٢ — لان فيه تحميل النسب على الغير ١٢ — عن بيع الاعيان ١٢ — احترز به عن العارية ١٢ — المراد بالثمن ههنا ما يجب في الذمة ١٢)

ه لما يعطى من كرى الاجير والاجر ما يستحق على عمل الغير ولهذا يدعى به فيقال اعظم الله اجرك وهي اي الاجارة في الشرع بيع منفعة معلومة باجر معلوم كذا في الكنز وفي الجوهرة هي عقد المنافع بعوض مالي يتجدد انعقاده بحسب حدوث المنافع ساعة فساعة وكان القياس فيها ان لا تجوز لانها عقد على ما لم يخلق وعلى ما ليس في تلك الانسان وانما جوزت لقوله عليه السلام اعط الاجير اجره قبل ان يجف عرقه قال عليه السلام ثلثة انا خصمهم يوم القيمة ومن كنت خصمه خصمته رجل اعطاني ثم غدر اي اعطاني الذمام ورجل باع حرا فاكل ثمنه ورجل استاجر اجيرا واستوفى منه عمله ولم يوفه اجره ثم لما كان قوام الدين بتحقيق العهود وقوام الدنيا بتصحيح العقود والعقود ضربان عقود معاوضات وتبرعات وعقود المعاوضات ضربان ضرب يرد على الاعيان كالبياعات وضرب يرد على المنافع كالاجارات والعقود الواردة على الاعيان اقوى والزم ناسب ان يقدم المصنف رحمه الله البياعات ويتلوا بها على الاجارات ثم يتبعها بالاجارات ١٢ **ك قوله** على المنافع حتى لو قال بينه وبين تسليم المنافع حائل او منعه مانع او انهدمت الدار لم يلزمه العوض لان المنافع لم تحصل له كذا في الجوهرة النيرة ١٢ **ه قوله** لا تصح حتى تكون المنافع معلومة الخ لقوله عليه السلام من استاجر اجيرا فليعلم اجره فانه كما يدل بعبارته على كون معلومية الاجرة شرطا يدل ×

× بدلالته على اشتراط معلومية المنافع لان المعقود عليه في الاجارة هو المنافع وهو الاصل والمعقود به وهو الاجرة التبع والثمن

ل قوله فلها الاقل الخ لانهما متهمان في ذلك لجواز ان يكون توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار لها بزيادة على ميراثها ولا تهمة في اقل الامرين فيعطى الاقل من الامرين بشرط التهمة وهذا اذا طلقها برضاها مثل ان تسالك الطلاق في مرضه واما اذا طلقها بغير رضاها فانها تستحق الميراث بالغا ما بلغ والاقرار والوصية باطلان وان كانت ممن لا ترث بان كانت ذمية صح اقراره لها من جميع المال ووصية من الثلث كذا في الينابيع ١٢ **ك قوله** وصدقه الغلام الخ اي فيما اذا كان الغلام يعبر عن نفسه فلا يشترط تصديقه كذا في نتائج الافكار ١٢ **ع قوله** ثبت نسبه منه الخ لان النسب مما يلزمه خاصة فيصح اقراره به وشرط ان يولد مثله لمثله كيلا يكون مكذبا في الظاهر وشرط ان لا يكون له نسب معروف لان النسب المعروف يمنع ثبوته اي النسب من غيره وانما شرط تصديقه لانه في يد نفسه اذ المسألة وضعها في غلام يعبر عن نفسه بخلاف الصغير الذي لا يعبر عن نفسه ولا يمنع ثبوت النسب بالمرض لان النسب من الحوائج الاصلية وقوله ويشارك الورثة في الميراث لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف فيشارك ورثته كذا في الهداية ١٢ **ع قوله** فهو اولى بالميراث من المقر له لما لم يثبت نسبه لا يزاحم الوارث المعروف وعلى هذا لو كان له عمة او خالة فهو اولى منه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ **ه قوله** ويشاركه الخ اي يشارك المقر له في الارث المقر سواء كان معه وارث او لا لانه المقر من التركة كذا في القهستاني ١٢ **ك قوله** كتاب الاجارة الاجارة في اللغة اسم للاجرة كالجعالة اسم للجعل تقول اجره ياجره اجرا من باب طلب وضرب على ما في النهاية والصحاح اي اعطاه الاجرة فهو اجر قال العلامة العيني هي اي الاجارة فعالة او اعالة على تقدير حذف فاء الفعل من اجر ياجر من باب طلب فهو اجر وذاك ماجور وفي شرح الوقاية قال بعض اهل العربية هي فعالة من المفاعلة واجر على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل مواجر وفي كتاب العين للخليل اجرت زيدا مملوكي واوجره ايجارا وفي الاساس اجر وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط ومستعمل في موضع قبيح فانه فعل لا فاعل وفي الجمل اجرت الرجل مواجرة اذا جعلت على فعله اجرا والمفهوم عن التاج ايضا ان المواجرة بمعنى الايجار وقال القهستاني وان كانت الاجارة في الاصل مصدر اجر باجر الا انها في الاغلب تستعمل بمعنى الايجار فالمصادر يقام بعضها مقام البعض فيقال اجرت الدار اجارة اي اكريتها ولم يجئ من فاعل بهذا المعنى على ما هو الحق فاختلفت الاقوال في ان الاجارة من الافعال او المفاعلة **اقول** الصحيح انما تجيء منها اي من الافعال والمفاعلة كما جوزه المحقق الزمخشري في كتابه المسمى بمقدمة الادب كون اجرة الدار من باب الافعال والمفاعلة معا والاجرة اسم

له قوله فيصح العقد على مدة معلومة لان منافع الدور والارض لا تكون معلومة الا بتقدير المدة لان المدة اذا لم تكن معلومة اختلف المتعاقدان فيها فيقول احدهما شهر والآخر اكثر فيقع التنازع كذا في الجوهرة النيرة وقوله اي مدة كانت اشارة الى انها اي الاجارة تجوز طالت المدة او قصرت لكونها معلومة كذا في الهداية ١٢ سله قوله وتارة تصير معلومة الخ لانه اذا بين الثوب ولون الصبغ وقدره وجنس الخياطة وقدر المحمول وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة بالتسمية كذا في العيني شرح الكنز ١٢ سله قوله بالتعيين والاشارة الخ لانه اذا عين المحمول وغاية الحمل تعينت المنفعة فيصح العقد كذا في العيني شرح الكنز ولانه اذا اراه ما ينقله والموضع الذي يحمل اليه كانت المنفعة معلومة فيصح العقد كذا في الهداية وقوله كمن استاجر رجلا لينقل الخ قال في الكرخي وما لم يحط الطعام من راسه لا تجب له الاجرة لان الحط من تمام العمل كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ويجوز استيجار الدور والحوانيت الخ الحوانيت هي الدكاكين وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وهو لا يتفاوت اذا لم يكن فيه ما يوهن البناء فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها كذا في الجوهرة وقوله للسكنى صلة الدور والحوانيت لا صلة الاستيجار يعني ويجوز استيجار الدور والحوانيت المعدة للسكنى

كتاب الاجارة

لا ان يقول زمان العقد استاجرت هذه الدار للسكنى فانه لو نص بهذا وقت العقد لا يكون له ان يعمل فيها غير السكنى وصورة المسئلة ما قال استاجرت هذه الدار بكذا شيئا ولم يبين شيئا يعمل فيها السكنى او غيره كذا في العيني وقوله كل شيء يعني مما لا يضر بالبناء نحو الوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ونحو ذلك كذا في الطائي شرح الكنز ١٢ سله قوله الا الحدادة الخ لان فيه ضررا ظاهرا لانه يوهن اي يضعف البناء فيتقيد العقد بما وراءها دلالة كذا في الهداية ١٢ سله قوله والطحن لان في نصب الرحى ضررا والمراد بالرحى رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد فلا يمنع من النصب فيها لان هذا لا يضر البناء وهو من توابع السكنى عادة فلا يمنع كذا في تبيين الحقائق ١٢ سله قوله وللمستاجر الشرب والطريق لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بالشرب والسلوك اليها فصار ذلك من مقتضاها فيدخلان في مطلق العقد وان لم يذكرا بخلاف البيع فانهما لا يدخلان فيه الا بذكر الحقوق او المرافق لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال كما في الجوهرة النيرة والهداية ١٢ سله قوله حتى يسمي الخ لانها قد تستاجر للزراعة ولغيرها كالبناء وغرس الاشجار وما يزرع فيها متفاوت فالبعض يضر بالارض كالذرة والبعض لا يضره كالبطيخ فلا بد من التعيين كيلا يقع المنازعة كذا في الهداية ١٢ سله قوله يقلع الخ لانه لا نهاية للبناء

والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة كاستيجار الدور للسكنى والارضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة اي مدة كانت وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استاجر رجلا على صبغ ثوب او خياطة ثوب او استاجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة وتارة تصير معلومة بالتعيين والاشارة كمن استاجر رجلا لينقل هذا الطعام الى موضع معلوم ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم يبين ما يعمل فيها وله ان يعمل كل شيء الا الحدادة والقصارة والطحن ويجوز استيجار الاراضي للزراعة وللمستاجر الشرب والطريق وان لم يشترط ولا يصح العقد حتى يسمي ما يزرع فيها او يقول على ان يزرع فيها ما شاء ويجوز ان يستاجر الساحة ليبني فيها او يغرس فيها نخلا او شجرا فاذا انقضت مدة الاجارة لزمه ان يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة الا ان يختار صاحب الارض ان يغرم له قيمة ذلك مقلوعا ويتملكه او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا ويجوز استيجار الدواب للركوب والحمل فان اطلق الركوب جاز له ان يركبها من شاء وكذلك ان استاجر ثوبا للبس واطلق فان قال له على ان

والغرس ففي القائهما اضرار بصاحب الارض كذا في الهداية وغيره ١٢ سله قوله الا ان يختار الخ انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تنقص بالقلع فحينئذ يتملكه بالقيمة مقلوعا وان لم يستاجر المستاجر بذلك واما اذا كانت الارض لا تنقص بالقلع فليس له تملكه بالقيمة الا ان يرضى المستاجر بذلك كذا في الجوهرة ١٢ سله قوله او يرضى بتركه الخ لان الحق له فاذا رضي باستمراره على ما كان باجر او بغير اجر كان له ذلك كذا في العيني شرح الكنز ١٢ سله قوله فان اطلق بان قال على ان يركب من شاء كذا في الطائي ١٢ سله قوله جاز له ان يركبها الخ عملا بالاطلاق كذا في الجوهرة ولانه يختلف باختلاف الراكب فلا يجوز الا بالتعيين او بان يشترط ان يفعل ما شاء كذا في العيني شرح الكنز ولو لم يبين من يركبها او لم يقل ان يفعل فيها ما شاء فسدت الاجارة للجهالة فلو اركب او ركب بنفسه وجب عليه المسمى استحسانا وفي القياس عليه اجر المثل كذا في الخلاصة وهكذا في الدر المختار ١٢ سله بالكسر

ل‍ه قوله كان ضامنا الخ لانه صار متعديا لان الركوب واللبس مما يتفاوت فيه الناس فرب خفيف جاهل اضر على الدابة من ثقيل عالم كذا في الاختيار ١٢ ل‍ه٢ قوله فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة الخ لعدم التفاوت او لكونه خيرا من الاول وذكر بعض المشائخ ان له ان يحمل مثل كيل الحنطة شعيرا لا وزنا وبعضهم سوى بين الكيل والوزن كذا في الجوهرة ١٢ ل‍ه٣ قوله ليس له ان يحمل ما هو اضر الخ لانه اذا رضي لشيء يكون راضيا بكل ما هو مثله او دونه دلالة دون ما هو اضر منه فان حمل عليها مثل الحنطة حديدا او ملحا او رصاصا ضمن كذا في العيني شرح الكنز ١٢ ل‍ه٤ قوله فاردف معه رجلا قيد به لانه ان اردف صبيا لا يتمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان يتمسك فهو كالرجل كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ل‍ه٥ قوله تطيقهما قيد به لانها اي الدابة ان كانت لا تطيقهما ضمن كل القيمة كذا في المستصفى ١٢ ل‍ه٦ قوله ضمن ما زاد الثقل الخ لانها عطبت بما هو مأذون وغير مأذون والسبب الثقل فانقسم عليهما الا اذا كان حملا لا يطيقه مثل تلك الدابة فحينئذ يضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه اصلا لخروجه عادة عن طاقة الدابة كذا في الجوهرة النيرة وفي قول الشيخ ضمن ما زاد من الثقل اشارة الى ان الضمان في مقابلة الزائد والاجر في مقابلة الحمل المسمى فلم يجتمعا كذا في رد المحتار ١٢ ل‍ه٧ قوله ضمن لان الاذن في ذلك مقيد بشرط السلامة وعليها الفتوى كذا في الجوهرة ١٢ ل‍ه٨ قوله اجير مشترك الخ الاجير المشترك من يكون عقده وارد اعلى عمل هو معلوم ببيان محله لان المعقود عليه في حقه الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج الى ذكر المدة كالقصار والصباغ والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة او المسافة ١٢ ل‍ه٩ قوله لم يضمن الخ اعلم ان الهلاك اما بفعل الاجير اولا والاول اما بالتعدي اولا والثاني اما ان يمكن الاحتراز عنه اولا ففي الاول بقسميه يضمن اتفاقا وفي ثاني الثاني لا يضمن اتفاقا وفي اوله لا يضمن عند الامام مطلقا ويضمن عندهما مطلقا والفتوى على قول ابي حنيفة وبه جزم اصحاب المتون كالوقاية والملتقى والغرر والاصلاح فكلهم صرحوا بعدم الضمان وان شرطه واما الهداية والكنز والجمع فاطلقوا عدم الضمان وبه افتى في الخانية والمحيط والتتمة

كتاب الاجارة

يركبها فلان او يلبس الثوب فلان فاركبها غيره او البسه غيره كان[١] ضامنا ان عطبت الدابة او تلف الثوب وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل فاما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فان شرط سكنى واحد بعينه فله ان يسكن غيره وان سمى نوعا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان يقول خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل[٢] ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير والسمسم وليس له ان يحمل[٣] ما هو اضر من الحنطة كالملح والحديد والرصاص فان استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا وان استاجرها ليركبها فاردف[٤] معه رجلا آخر فعطبت ضمن نصف قيمتها ان كانت الدابة تطيقهما[٥] ولا يعتبر بالثقل وان استاجرها ليحمل عليها مقدارا من الحنطة فحمل عليها اكثر منه فعطبت ضمن[٦] ما زاد من الثقل وان كبح الدابة بلجامها او ضربها فعطبت ضمن[٧] عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن والاجراء على ضربين اجير[٨] مشترك واجير خاص فالمشترك من لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن[٩] شيئا عند ابي حنيفة وقالا رحمهما الله يضمنه وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون الا انه لا يضمن به بني آدم فمن غرق في السفينة او سقط من الدابة لم يضمنه واذا فصد الفصاد او بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليهما فيما عطب من ذلك وان

وعلى هذا ادركت مشائخنا بخوارزم واقره القهستاني في جامع الفصولين منهم شمس الائمة الاوزجندي وائمة فرغانة وبلخ مجبر على الصلح حد في تنوير البصائر نعم وهذا قول الاوزجندي وائمة خوارزم وفرغانة وقال ائمة سمرقند لا يجبر فعلة انهما قولان في الجبر وعدمه كما في منح الغفار ما يفيد ان الامام ظهير الدين رجع عن القول بالجبر ليدل على ان القول به مهجور الا

واختاره في الطائي شرح الكنز وذكر الفقيه ابو الليث ايضا كذلك وهو قول كبار التابعين كعطاء وطاؤس وقال في الدر المختار هو المذهب وافتى بعضهم على قولهما قال في البدائع لا يضمن عنده ما هلك بغير صنعه قبل العمل او بعده لانه امانة في يده وهو القياس وقالا يضمن الا من حرق غالب او لصوص مكابرين وهو استحسان فهذه اقوال كلها مصححة مفتى بها وما احسن التفصيل الاخير قال في الخيرية وافتى المتاخرون بالصلح على النصف عملا بالقولين قال في شرح الملتقى قال الزاهدي

سله قوله والاجير الخاص انما سمى خاصا لانه يختص لعمله دون غيره لانه لا يصح ان يعمل لغيره فى المدة كذا فى الجوهرة ١٢ سله قوله تفسدها الشروط اى الشروط التى لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول ابى حنيفة ١٢ سله قوله الاجرة لا تجب بالعقد الخ اى لا يجب اداؤها لان العقد ينعقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنافع والعقد معاوضة ومن قضيته المعاوضة

الى انتهاء الاجل ١٢ سله القفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف ١٢

تجاوزه ضمن والاجير الخاص هو الذي يستحق الاجرة بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استاجر رجلا شهرا للخدمة او لرعى الغنم ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف فى يده ولا فى ما تلف من عمله الا ان يتعدى فيضمن والاجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع ومن استاجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان يشترط عليه ذلك فى العقد ومن استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز وله المحمل المعتاد وان شاهد الجمال المحمل فهو اجود وان استاجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه فى الطريق جاز له ان يرد عوض ما اكل والاجرة لا تجب بالعقد وتستحق باحد ثلثة معان اما بشرط التعجيل او بالتعجيل من غير شرط او باستيفاء المعقود عليه ومن استاجر دارا فللموجر ان يطالبه باجرة كل يوم الا ان يبين وقت الاستحقاق فى العقد ومن استاجر بعيرا الى مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة وليس للقصار والخياط ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل الا ان يشترط التعجيل ومن استاجر خبازا ليخبز له فى بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور ومن استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف عليه ومن استاجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الاجرة اذا اقامه عند ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يستحقها حتى يشرجه واذا قال للخياط ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز واى العملين عمل استحق الاجر وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجرة مثله عند ابى حنيفة رحمه الله لا يتجاوز به نصف درهم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الشرطان

سله باجر المثل ١٢

المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك فى الاجرة لتحقق التسوية وكذا اذا شرط التعجيل او عجل من غير شرط كذا فى الجوهرة وقال فى رد المحتار لا يلزم بالعقد لان العقد وقع على المنفعة وهى تحدث شيئا فشيئا وشان البدل ان يكون مقابلا للمبدل وحيث لا يمكن استيفاؤها حالا لا يلزم بدلها حالا الا اذا شرطه ولو حكما بان عجله لانه صار ملتزما له بنفسه حينئذ وابطل المساواة التى اقتضاها العقد فصح ١٢ سله قوله اما بشرط التعجيل فانه اذا شرط تعجيل الاجرة تجب معجلة كذا فى شرح الوقاية وله اى للموجر المطالبة بها وحبس المستاجر عليها وحبس العين الموجرة عنه وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستاجر كذا فى المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها كذا فى البحر فان قلت كيف جاز هذا الشرط مع انه مخالف لمقتضى العقد وفيه نفع احدهما قلت هو فى الحقيقة اسقاط لما استحقه من المساواة التى اقتضاها العقد فهو كاسقاط المشترى حقه فى وصف السلامة فى البيع واسقاط البائع تعجيل الثمن بتاخيره عن المشترى مع ان العقد اقتضى السلامة وقبض الثمن قبل قبض المبيع تامل كذا فى رد المحتار ١٢ سله قوله او بالتعجيل فان المستاجر اذا عجل الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون له حق الاسترداد كذا فى شرح الوقاية ١٢ سله كل مرحلة الخ لان سير كل مرحلة مقصود وكان ابو حنيفة يقول اولا لا يجب الاجرة الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر لان المعقود عليه جملة المنافع فى المدة فلا ينقسم الاجر على اجزائها كما اذا كان المعقود عليه العمل ووجه القول المرجوع اليه ان القياس استحقاق الاجر ساعة فساعة لتحقق المساواة بين البدلين الا ان المطالبة فى كل ساعة يفضى الى ان لا يتفرغ لغيره فيضر بالمستاجر به فقدرناه بما ذكرنا من اليوم فى الدار والمرحلة فى البعير كما فى الهداية ١٢ سله قوله اذا اقامه لان العمل قد تم بالاقامة والتشريج عمل زائد كالنقل الى بيته والاقامة هى النصب بعد الجفاف كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله جاز الخ وقال زفر العقد فاسد لان المعقود عليه مجهول لانه شرط عملين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلومتين والاجرة لا تجب بالعقد وانما تجب بالعمل وباخذه فى العمل يتعين ما وقع عليه العقد فكان العقد وقع

كتاب الاجارة

جائزان وايهما عمل استحق الاجرة وان قال ان سكنت فى هذا الدكان عطارا فبدرهم فى الشهر وان سكنته حدادا فبدرهمين جاز واى الامرين فعل استحق المسمى فيه عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله الاجارة فاسدة ومن استاجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح فى شهر واحد فاسد فى بقية الشهور الا ان يسمى جملة الشهور معلومة فان سكن ساعة من الشهر الثانى صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضى الشهر وكذلك حكم كل شهر يسكن فى اوله يوما او ساعة واذا استاجر دارا شهرا بدرهم فسكن شهرين فعليه اجرة الشهر الاول ولا شئ عليه من الشهر الثانى واذا استاجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجام ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس ولا يجوز الاستيجار على الاذان والاقامة وتعليم القرآن والحج ولا يجوز الاستيجار على الغناء والنوح ولا يجوز اجارة المشاع عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله اجارة المشاع جائزة ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة ويجوز بطعامها وكسوتها عند ابى حنيفة وليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها فان حبلت كان لهم ان يفسخوا الاجارة اذا خافوا على الصبى من لبنها وعليها ان تصلح طعام الصبى وان ارضعته فى المدة بلبن شاة فلا اجرة لها وكل صانع لعمله اثر فى العين كالقصار والصباغ فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفى الاجرة ومن ليس لعمله اثر فى العين فليس له ان يحبس العين للاجرة كالحمال والملاح واذا اشترط على الصانع ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله واذا

ك قوله صحيح فى شهر واحد الخ وانما صح فى شهر واحد وهو الاول لانه معلوم لانه عقيب العقد واجرته معلومة والشهر لا يختلف وانما فسدت فى بقية الشهور لان الاجارة فيها مجهولة فالاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لا نهاية له ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم واما اذا سمى جملة شهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٥٢ قوله جاز الخ لان المدة معلومة بدون التقسيم فصار كاجارة شهر واحد فانه جائز وان لم يبين قسط كل يوم كذا فى الهداية ١٢ ٥٣ قوله ويجوز اخذ اجرة الحمام لما روى انه صلعم دخل الحمام بالجحفة ولتعارف الناس ومنهم من كره الحمام لانه صلعم سماه شر بيت فانه تكشف فيه العورات ومنهم من كرهه للنساء لانهن ممنوعات عن الخروج والصحيح انه لا باس باتيان الحمامات للرجال والنساء جميعا للضرورة اليه كذا فى العينى شرح الكنز اقول لا يفهم احد من هذا جواز اتيان الحمامات المتعارفة فى ديارنا الهند الآن للنساء لانه لا يجوز لعدم الستر وخوف الفتنة بل لا يجوز لهن ان يخرجن من البيت ايضا ١٢ ٥٤ قوله والحجام لان النبى عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته ولانه استيجار على عمل معلوم باجر معلوم فيقع جائزا كذا فى الهداية ١٢ ٥٥ قوله ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس وهو ان يواجر فحلا لينزو على اناث لقوله عليه السلام ان من السحت عسب التيس والمراد اخذ الاجرة عليه كذا فى الهداية ١٢ ٥٦ قوله ولا يجوز الاستيجار على الاذان الخ كذا الامامة والفقه والاصل ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليه وبعض مشائخنا استحسنوا الاجارة على تعليم القرآن اليوم لانه ظهر التوانى فى الامور الدينية ففى الامتناع يضيع حفظ القرآن وعليه الفتوى كذا فى الكشف ١٢ ٥٧ قوله عند ابى حنيفة الخ وقالا لا يجوز لان الاجرة مجهولة وبه قال الشافعى وله ان العادة جارية بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد فلم تكن الجهالة مفضية الى المنازعة كذا فى العينى شرح الكنز ١٢ ٥٨ قوله وعليها ان تصلح طعام الصبى بان تمضغ له الطعام ولا تاكل شيئا يفسد لبنها ويضر الصبى وعليها طبخ طعام وغسل ثيابه وما يعالج به الاطفال من الدهن والريحان وغير ذلك واما الطعام فعلى اهله قال فى الهداية ما ذكره محمد من الدهن والريحان انه على الظئر فذلك من عادة اهل الكوفة وفى شرحه ان جرت العادة بانه عليها فهو عليها وان لم تجر بذلك فهو على اهله كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله فليس له ان يحبس لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم فى العين فلا يتصور حبسه ١٢ ٦٠ قوله ان يعمل بنفسه بان قال على ان تعمل بنفسك وبيدك اما اذا قال على ان تخيط فهو مطلق كذا فى المستصفى ١٢ ٦١ قوله فليس له ان يستعمل غيره لان المعقود عليه اتصال العمل فى محل بعينه والمحل هو نفس الصانع فيستحق عينه كالمنفعة فى محل بعينه كان استاجر دابة بعينها للحمل فانه ليس للموجر ان يسلم غيرها ومن استاجر غلاما بعينه ليس للموجر ان يدفع غلاما غيره كما فى البناية وقال فى العناية فيه تامل لانه ان خالفه الى خير بان استعمل من هو اصنع منه فى ذلك الفن او سلم دابة اقوى عن تلك كان ينبغى ان يجوز ١٢ ٦٢ قوله وان

كتاب الاجارة

لـه قوله فالقول قول صاحب الثوب لان الاذن يستفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله لانه لو قال لم اذن لك في العمل كان القول قوله فكذلك هذا لكنه يحلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ لـه قوله فالخياط ضامن يعني ان شاء صاحب الثوب ضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا في مسئلة الصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يتجاوز به المسمى كذا في المستصفى ١٢ لـه قوله فالقول قول صاحب الثوب ... لان المنافع لا قيمة لها الا من جهة العقد والاصل انه لم يجر بينهما عقد فالقول قول صاحب الثوب لانه ينكر تقوم عمله والصانع يدعيه فكان القول للمنكر مع يمينه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ لـه قوله لا يتجاوز الخ وقال زفر والشافعي يجب بالغا ما بلغ اعتبارا ببيع الاعيان لان البيع اذا فسد وجبت القيمة بالغة ما بلغت وهذا بناء على ان المنافع عندهما كالاعيان ولنا ان المنافع لا تتقوم بنفسها الا ان التقوم يستدعي الاحراز لا يبقى كيف يحرز بل تتقوم بالعقد لحاجة الناس اي بعقد الاجارة التي هي بيع المنافع فيكتفى بالضرورة في الصحيح منها اي من الاجارة الا ان الفاسد تبع له فيعتبر ما يجعل بدلا في الصحيح عادة لكنهما اي المتعاقدين اذا اتفقا على مقدار في الفاسد فقد اسقطا الزيادة واذا نقص اجر المثل لم يجب زيادة المسمى لفساد التسمية بخلاف البيع لان العين متقوم في نفسه وهو الموجب الاصلي فان صحت التسمية انتقل عنه والا فلا كذا في الهداية مع نبذة من البناية والعناية ١٢ لـه قوله شرب الشرب لغة النصيب من الماء الجاري او الراكد للحيوان او الجماد وشريعة زمان الانتفاع بالماء سقيا للمزارع او الدواب كذا في مجمع الانهر ١٢ لـه قوله انفسخت الاجارة لان المعقود عليه قد فات وهي المنافع المخصوصة قبل القبض فشابه فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستاجر وقال شمس الائمة السرخسي ان العقد لا ينفسخ لان المنافع قد فاتت على وجه يتصور عودها فاشبه الاباق في البيع قبل القبض وعن محمد ان الآجر لو بناها اي الدار المستاجرة الخربة ليس للمستاجر ان يمتنع عن القبض ولا للآجر ان يمتنع عن التسليم وهذا تنصيص من محمد على انه اي الاجارة لم ينفسخ لكنه يفسخ كذا في الهداية ١٢ لـه قوله انفسخت الاجارة لان المنافع والاجارة صارت ملكا للورثة والعقد السابق لم يوجد منهم فينتقض كذا في العيني شرح الكنز ١٢ لـه قوله ويصح شرط الخيار الخ لان هذا عقد معاوضة مال بمال فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وهو الصحيح كذا في جامع المضمرات ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة كذا في الجوهرة ١٢ لـه قوله وتنفسخ الاجارة بالاعذار وقال الشافعي لا تنفسخ الا بالعيب لان المنافع عنده كالاعيان حتى يصح العقد عليها فاشبه البيع ولنا ان المنافع غير مقبوضة وهي المعقود عليها فصار العذر في

كتاب الاجارة

اختلف الخياط والصباغ وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب للخياط امرتك ان تعمله قباءً وقال الخياط قميصا او قال صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر فالقول[1] قول صاحب الثوب مع يمينه فان حلف فالخياط[2] ضامن وان قال صاحب الثوب عملته لي بغير اجرة وقال الصانع باجرة فالقول[3] قول صاحب الثوب مع يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان كان حريفا له فله الاجرة وان لم يكن حريفا له فلا اجرة له وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان الصانع مبتذلا لهذه الصنعة بالاجرة فالقول قوله مع يمينه انه عمله باجرة والواجب في الاجارة الفاسدة اجرة المثل لا يتجاوز[4] به المسمى واذا قبض المستاجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها فان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة وان وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ واذا خربت الدار او انقطع شرب[5] الضيعة او انقطع الماء عن الرحى انفسخت[6] الاجارة واذا مات احد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسخت[7] الاجارة وان كان عقدها لغيره لم تنفسخ ويصح[8] شرط الخيار في الاجارة كما في البيع وتنفسخ[9] الاجارة بالاعذار كمن استاجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن آجر دارا او كانا ثم افلس فلزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ثمن ما آجر فسخ[10] القاضي

... الاجارة كالعيب قبل القبض في البيع فتفسخ كذا في الهداية ١٢ لـه قوله فسخ القاضي العقد في هذا اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقض وهكذا ذكر في الزيادات وفي الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنتقض وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع وهو لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستاجر فالمشتري يرفع الامر الى القاضي ويلتمس منه فسخ البيع او تسليم الدار اليه فالقاضي يمضي البيع فينفذ البيع وتنتقض الاجارة والقاضي لا ينقض الاجارة مقصودا لانه لو نقضها مقصودا ربما لا يتفق البيع فيكون النقض ابطالا لحق المستاجر مقصودا وذلك لا يجوز كذا في الفوائد ولو اراد المستاجر ان ينتقل عن البلد فله ان ينقض الاجارة في العقار وغيره وكذا اذا افلس بعدما استاجر دكانا ليبيع فيه لانه اذا افلس لا ينتفع بالدكان

له قوله فهو عذر لانه لو مضى على موجب العقد يلزمه ضرر زائد لانه ربما يذهب للحج فذهب وقته او لطلب غريمه فحضر او للتجارة فافتقر كذا في الهداية ١٢ ٢ـه قوله فليس ذلك بعذر لانه يمكنه ان يقعد ويبعث بالدواب مع اجيره او غلامه ١٢ ٣ـه قوله كتاب الشفعة هي ماخوذة من الشفع وهو الضم الذي هو بخلاف الوتر لانه ضم شئ الى شئ وسمي الشفاعة بذلك لانها تضم المشفوع الى اهل الثواب فلما كان الشفيع يضم الشئ المشفوع الى ملكه سمي ذلك شفعة كذا في الجوهرة

العقد وباعها في الدين ومن استاجر دابة ليسافر عليها بدا له من السفر فهو عذر وان بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بعذر۔

كتاب الشفعة

الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط فان سلم الخليط فالشفعة للشريك في الطريق فان سلم اخذها الجار والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالاشهاد وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده

او اذا اقر البائع بالبيع وان كان المشتري يكذبه كذا في الهداية ١٢ ٩ـه قوله وتستقر بالاشهاد اي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير والمعنى انه اذا اشهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكوت الا ان يسقطها بلسانه او يعجز عن القاء الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب المواثبة اي من طلب الشفعة على المسارعة لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد كما في الجوهرة النيرة ١٢ ١٠ـه قوله اذا سلمها المشتري اي برضاه ولان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضي او قضاء القاضي كما في الرجوع في الهبة فانه يحتاج الى التراضي او قضاء القاضي كذا في الهداية وفائدته انه اذا مات الشفيع بعد الطلبين المذكورين اي طلب المواثبة وطلب الاشهاد قبل التسليم والحكم لا يورث عنه ولو باع داره التي يستحق بها الشفعة بطلت شفعته ولو بيعت دار بجنبها لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها كذا قال العلامة العيني في شرح الكنز ١٢ ١١ـه قوله اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة لان سكوته بعد العلم يدل على رضاه فتبطل شفعته كذا في شرح الكنز للعلامة العيني وهذا يسمى طلب المواثبة والاشهاد فيه غير لازم وانما هو لنفي التجاحد ثم طلب الشفعة طلبان طلب المواثبة وطلب الاستحقاق فطلب المواثبة عند سماعه بالبيع يشهد على طلبها ثم لا يمكث حتى يذهب الى المشتري او الى البائع ان كانت الدار في يده او الى الدار المبيعة ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا آخر وهو طلب الاستحقاق ويشهد عليه شهودا فاذا اثبت شفعته بالطلبين فهو على شفعته ابدا ولا تبطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية وعن محمد اذا مضى شهر ولم يطلب مرة اخرى بطلت ويقال طلب الشفعة طلبان طلب المواثبة وطلب التقرير فطلب المواثبة ان يطلب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت هنيهة ولم يطلب بطلت لقوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها وعن محمد انه يتوقف بمجلس علم الشفيع وهو اختيار الكرخي وطلب التقرير هو قول الشيخ ثم ينهض منه اي من المجلس فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده وتقييد

× الشيخ بقوله اشهد في مجلسه اشارة اليه اي الى اختيار الكرخي ولا يبطل بالسكوت الا ان يوجد منه ما يدل على الاعراض

وشرطها كون المبيع عقارا كذا في ذخيرة العقبى والعقار هو الضيعة وقيل له اصل من دار وضيعة وما في حكمه كالعلو دون المنقول كالشجر والبناء فانه منقول لا تجب الشفعة فيه الا تبعية العقار كالدار والكرم والرحى والبير وغيرها كذا في مجمع الانهر وركنها اخذ الشفيع من احد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب ولو بعد سنين وصفتها ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ فيثبت بها ما يثبت بالشراء كالرد بخيار رؤية وعيب كذا في الدر المختار ١٢ ٤ـه قوله الشفعة واجبة الخ لقوله عليه السلام الشفعة لشريك لم يقاسم ولقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدا ولقوله عليه السلام الجار احق بسقبه قيل يا رسول الله ما سقبه قال شفعته ويروى الجار احق بشفعته اما الترتيب الذي ذكره الشيخ فلقوله عليه السلام الشريك احق من الخليط والخليط احق من الشفيع والشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار ولان الاتصال بالشركة في المبيع اقوى لانه في كل جزء وبعده الاتصال في الحقوق لانه شركة في مرافق الملك والترجيح يتحقق بقوة السبب ولان ضرر القسمة ان لم يصلح علة صلح مرجحا كذا في الهداية ١٢ ٥ـه قوله ثم للخليط في حق المبيع وهو الشريك الذي قاسم وبقيت له شركة في الطريق والشرب الخاصين وانما قيدنا بذلك لانهما اذا كانا عامين لم يستحق بهما الشفعة اذا قاله العلامة العيني ١٢ ٦ـه قوله ثم للجار الخ [illegible] الشفعة عندنا هو الملاصق الذي ظهر داره الى داره وبابه من سكة اخرى دون المحاذي اما اذا كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له وان قربت الابواب لان الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر، كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٧ـه قوله اخذها الجار لكن من شرط ذلك ان يكون الجار طلب الشفعة مع الشريك اذا علم بالبيع ليمكنه الاخذ اذا سلم للشريك فان لم يطلب حتى سلم الشريك فلا حق له بعد ذلك كذا في العناية ١٢ ٨ـه قوله تجب بعقد البيع الخ معناه بعده لانه اي البيع هو السبب لان سببها اي الشفعة الاتصال على ما بيناه والوجه فيه اي في الوجوب بعد البيع ان الشفعة انما تجب اذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يعرفها اي الرغبة ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حق البائع حتى يأخذ الشفيع

(بقیہ صفحہ گذشتہ) واطلبہا الآن فاشہدوا علی ذلک وفی الکرخی طلب الشفعۃ علی الفور عند ابی حنیفۃ وابی یوسف وعند محمد انہا علی المجلس کخیار القبول وخیار المخیرۃ ولہما قولہ علیہ السلام الشفعۃ کنشطۃ عقال فاذا ثبت انہا علی المجلس عند محمد کان علی شفعتہ مالم یقم او یتشاغل بغیر الطلب وکان ابو بکر الرازی یقول اذا بلغہ البیع ولیس بحضرتہ من یشہدہ قال انی مطالب بالشفعۃ حتی لا یسقط فیما بینہ وبین اللہ تعالی ثم ینہض الی من یشہد لانہ لا یصدق الا ببینۃ ولو حال بینہ وبین الاشہاد حائل فلم یستطع ان یصل الیہ فہو علی شفعتہ وان کان الشفیع حین علم بالبیع غائبا عن البلد فان اشہد حین علم او وکل من یاخذ لہ الشفعۃ فہو علی الشفعۃ وان لم یشہد ولم یوکل حین بلغہ ذلک مع قدرتہ علیہ وسکت ساعۃ بطلت شفعتہ لان الغائب یقدر علی الطلب کما یقدر علیہ الحاضر وان اخبر فی کتاب والشفعۃ فی اولہ او وسطہ وقرأ الکتاب الی آخرہ قبل الطلب بطلت شفعتہ وعلی ہذا عامۃ المشائخ وہذا علی اعتبار الفور وعن محمد لہ مجلس العلم ولو قال بعد ما بلغہ البیع من اشتراہا وبکم بیعت ثم طلبہا فہو علی شفعتہ ثم اذا بلغہ العلم لم یجب علیہ الاشہاد حتی یخبرہ رجلان اورجل وامرأتان او واحد عدل وہذا عند ابی حنیفۃ لانہ یعتبر فی الخبر احد شرطی الشہادۃ اما العدد او العدالۃ وقال زفر حتی یخبرہ رجلان عدلان اورجل وامرأتان عدل کالشہادۃ وقال ابو یوسف ومحمد یجب علیہ الاشہاد اذا اخبرہ واحد سواء کان حرا او عبدا صبیا کان او امرأۃ عدلا کان او غیر عدل اذا کان الخبر حقا فان لم یشہد عند ذلک بطلت شفعتہ واما فی المخیرۃ اذا بلغہا التخییر لم یعتبر فی المخبر احد شرطی الشہادۃ اجماعا وکذا المشتری اذا قال للشفیع قد اشتریت فسکت بطلت شفعتہ اجماعا وان لم یکن فی المشتری احد شرطی الشہادۃ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ (حاشیہ متعلقہ صفحہ ہذا)

التی ذکرہا فی یدہ ولکنہا لیست فی ملکہ فان ابا حنیفۃ ومحمدا قالا لا یقضی لہ بالشفعۃ حتی یقیم البینۃ (باقی بر صفحہ آئندہ)

کتاب الشفعۃ

اوعلی[۱] المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلک استقرت شفعتہ ولم[۲] تسقط بالتاخیر عند ابی حنیفۃ رحمہ اللہ وقال محمد ان ترکہا من غیر عذر شہرا بعد الاشہاد بطلت شفعتہ والشفعۃ واجبۃ فی العقار وان[۳] کان مما لا یقسم کالحمام والرحی والبئر والدور الصغار ولا شفعۃ فی البناء والنخل اذا بیعت دون العرصۃ ولا شفعۃ[۴] فی العروض والسفن والمسلم والذمی فی الشفعۃ سواء[۵] واذا ملک العقار بعوض ہو مال وجبت[۶] فیہ الشفعۃ ولا شفعۃ فی الدار التی یتزوج الرجل علیہا او یخالع المرأۃ بہا او یستاجر بہا دارا او یصالح من دم عمد او یعتق[۷] علیہا عبدا او یصالح[۸] عنہا بانکار او سکوت فان صالح عنہا باقرار وجبت فیہ الشفعۃ واذا تقدم الشفیع الی القاضی فادعی[۹] الشراء وطلب الشفعۃ سأل القاضی المدعی[۱۰] علیہ

کالعروض ولا شفعۃ فی المنقول لان الملک فیہ لا یدوم کدوامہ فی العقار کذا فی الجوہرۃ ۱۲ **۵ قولہ** سواء لانہما یستویان فی السبب والحکمۃ وہی دفع ضرر سوء الجوار فیستویان فی الاستحقاق کذا فی الہدایۃ وقال ابن ابی لیلی لا شفعۃ للذمی لان الاخذ بالشفعۃ حق شرعی فلا یثبت لمن ہو منکر لہذہ الشریعۃ وہو الکافر ولکنا ناخذ بما قضی بہ شریح وقد تاید ذلک بامضاء عمر رضی اللہ عنہ کذا فی النہایۃ ۱۲ **۶ قولہ** وجبت فیہ الشفعۃ لانہ امکن مراعاۃ شرط الشرع وہو التملیک بمثل ما تملک بہ المشتری صورۃ ان کان من ذوات الامثال او قیمۃ ان کان من ذوات القیم کذا فی الہدایۃ وانما قال ملک ولم یقل اشتری لانہ تجب الشفعۃ فی الہبۃ بشرط العوض ولم یکن ہناک شراء کذا فی الجوہرۃ النیرۃ ۱۲ **۷ قولہ** او یعتق علیہا عبدا صورتہ ان یقول لعبدہ اعتقتک بدار فلان فوہبہا صاحبہا للعبد فیدفعہا العبد الی سیدہ فلا شفعۃ فیہا لانہا عوض عن العتق وہو لیس بمال ۱۲ **۸ قولہ** او یصالح عنہا بانکار الخ لانہ اذا صالح عنہا ای عن الدار بانکار بقی الدار فی یدہ فہو ای المدعی علیہ یزعم انہا لم تزل عن ملکہ وکذا اذا صالح عنہا بسکوت لانہ ای المدعی علیہ یحتمل انہ بذل المال افتداء لیمینہ وقطعا لشغب خصمہ کما اذا انکر المدعی علیہ صریحا بخلاف ما اذا صالح عنہا باقرار لانہ ای المدعی علیہ معترف بالملک للمدعی وانما استفادہ بالصلح فکان مبادلۃ مالیۃ واما اذا صالح علیہا باقرار او سکوت او انکار وجبت الشفعۃ فی جمیع ذلک لانہ ای المدعی اخذہا عوضا عن حقہ فی زعمہ اذا لم یکن من جنسہ ای من جنس حقہ فیتعامل بزعمہ کما فی الہدایۃ ۱۲ **۹ قولہ** فادعی الخ صورتہ ان یقول الشفیع للقاضی ان فلانا اشتری دارا او بین مصرہا ومحلہا وحدودہا وانا شفیعہا بدار فی تتصل بہا الی وانما بین ہذہ الاشیاء لان الدعوی انما تصح فی المعلوم واعلام العقار بہذہ الاشیاء کذا فی النہایۃ ۱۲ **۱۰ قولہ** المدعی علیہ ای المدعی علیہ لانہ متردد بین البائع والمشتری اذ البائع ہو الخصم اذا کان المبیع فی یدہ او المشتری اذا قبض والظاہر ان المراد منہ المشتری بدلیل قولہ

۱ قولہ وعلی المبتاع الخ وہذا لان کل واحد منہما ای من البائع والمشتری خصم فیہ لان للاول الید وللثانی الملک وکذا یصح الاشہاد عند المبیع لان الحق متعلق بہ کذا فی الہدایۃ ۱۲ **۲ قولہ** ولم تسقط بالتاخیر عند ابی حنیفۃ لان الحق متی ثبت واستقر بالاشہاد لا یسقط الا باسقاطہ وہو التصریح بلسانہ کما فی سائر الحقوق وہو ظاہر المذہب وعلیہ الفتوی کذا فی الہدایۃ ۱۲ **۳ قولہ** وان کان مما لا یقسم وقال الشافعی لا شفعۃ فیما لا یقسم لان الشفعۃ انما وجبت دفعا لمؤنۃ القسمۃ وہذا لا یتحقق فیما لا یقسم ولنا قولہ علیہ السلام الشفعۃ فی کل شیء عقار او ربع الی غیر ذلک من العمومات ولان الشفعۃ سببہا الاتصال فی الملک والحکمۃ دفع ضرر سوء الجار وانہ ینتظم القسمین ما یقسم وما لا یقسم وہو الحمام والرحی والبئر والطریق کذا فی الہدایۃ ۱۲ **۴ قولہ** ولا شفعۃ فی العروض الخ لقولہ علیہ السلام لا شفعۃ الا فی ربع او حائط ولان الشغل منقولۃ

عنها فان اعترف بملكه الذی یشفع به والا کلفه باقامة البینة فان عجز
عن البینة استحلف المشتری بالله ما تعلم انه مالك للذی ذکره مما
یشفع به فان نکل عن الیمین او قامت للشفیع بینة سأله القاضی هل
ابتاع ام لا فان انکر الابتیاع قیل للشفیع اقم البینة فان عجز عنها استحلف المشتری
بالله ما ابتاع او بالله ما یستحق علی هذه الدار شفعة من الوجه الذی ذکره
وتجوز المنازعة فی الشفعة وان لم یحضر الشفیع الثمن الی مجلس القاضی و
اذا قضی القاضی له بالشفعة لزمه احضار الثمن وللشفیع ان یرد الدار بخیار
العیب والرؤیة وان احضر الشفیع البائع والمبیع فی یده فله ان یخاصم
فی الشفعة ولا یسمع القاضی البینة حتی یحضر المشتری فیفسخ البیع بمشهد
منه ویقضی بالشفعة علی البائع ویجعل العهدة علیه واذا ترك الشفیع
الاشهاد حین علم بالبیع وهو یقدر علی ذلك بطلت شفعته وكذلك ان
اشهد فی المجلس ولم یشهد علی احد المتعاقدین ولا عند العقار وان صالح
من شفعته علی عوض اخذه بطلت الشفعة ویرد العوض واذا مات الشفیع
بطلت شفعته واذا مات المشتری لم تسقط الشفعة وان باع الشفیع
ما یشفع به قبل ان یقضی له بالشفعة بطلت ووکیل البائع اذا باع
وهو الشفیع فلا شفعة له وكذلك ان ضمن الشفیع الدرك عن البائع

(بقیہ حاشیہ صفحہ گذشتہ) انہا ملکہ وعن ابی یوسف انہ اذا اقر لہ بالید کان القول قول الشفیع انہا ملکہ فان باع الشفیع دارہ التی یشفع بہا بعد شراء المشتری وہو یعلم بالشراء او لا یعلم بطلت شفعتہ فان رجعت الیہ بان ردت علیہ بعیب بقضاء او بغیر قضاء او بخیار رؤیۃ لم تعد الشفعۃ لانہا قد بطلت واذا باع الدار علی انہ بالخیار ثلثا ثم اختار الفسخ فہو علی شفعتہ لان ملکہ لم یزل عنہا فان طلب الشفعۃ فی مدۃ الخیار فذلک منہ نقض للبیع ولہ الشفعۃ وقولہ والا کلفہ باقامۃ البینۃ لیس معناہ انہ یلزمہ ذلک لان اقامۃ البینۃ من حقوقہ وذلک موقوف علی اختیارہ وانما معناہ انہ یسالہ ہل لہ بینۃ ام لا ومعناہ کلفہ اقامۃ البینۃ ان الدار التی یشفع بہا ملکہ کذا فی الجوہرۃ النیرۃ ۱۲ (حاشیہ صفحہ ہذا) سلہ قولہ اقم البینۃ لان الشفعۃ لا تجب الا بعد ثبوت البیع وثبوتہ بالحجۃ کذا فی الہدایۃ ۱۲ سلہ قولہ من الوجہ الذی ذکرہ ای من الوجہ الذی قالہ الشفیع انی اشتریت او حصلت لی بالہبۃ والعوض ویحتمل ان تکون الہاء فی ذکرہ راجعۃ الی السبب ای لا یستحق علی الشفعۃ بالسبب الذی ذکرہ وہو الخلطۃ فی نفس المبیع او فی حق المبیع او بالجوار کذا فی الجوہرۃ ۱۲ سلہ قولہ وان لم یحضر الخ وہذا ظاہر روایۃ الاصل وعن محمد لا یقضی لہ بہا حتی یحضر الثمن وہو روایۃ الحسن عن ابی حنیفۃ احترازا عن توی الثمن (ای عن ہلاکہ) ووجہ الظاہر انہ لا یجب علیہ الا بعد القضاء لانہ قبل القضاء غیر واجب علیہ فلا یطالب بہ

كتاب الشفعة

وعند الشافعی ینتظر الی ثلثۃ ایام وعند مالک واحمد یومین فان حضر الثمن فیہا والا فسخ کذا فی شرح الکنز للعلامۃ العینی ۱۲ سلہ قولہ وللشفیع ان یرد الدار بخیار الخ وان شرط المشتری البراءۃ منہ کذا فی شرح الوقایۃ لان من ابراء البائع من العیب لا یبطل خیار الشفیع فی الرد بالعیب ۱۲ سلہ قولہ ویجعل العہدۃ علیہ ای علی البائع لان المبیع اذا کان فی ید البائع فحقہ متعلق بہ لان لہ حبسہ حتی یستوفی الثمن وانما لم یسمع حتی یحضر المشتری لان الملک لہ وان کانت الدار قد قبضت لم یعتبر حضور البائع لانہ قد صار اجنبیا لا ید لہ ولا ملک وقولہ فیفسخ البیع بمشہد منہ صورۃ الفسخ ان یقول فسخت البیع لئلا یبطل حق الشفعۃ لانہا بناء علی البیع فتحول الصفقۃ الیہ ویصیر کانہ المشتری منہ ولہذا یرجع بالعہدۃ علی البائع بخلاف ما اذا کان قد قبضہ المشتری واخذہ من یدہ حیث تکون العہدۃ علی المشتری والعہدۃ ہی ضمان الثمن عند استحقاق المبیع کذا فی الجوہرۃ النیرۃ ۱۲ سلہ قولہ وہو یقدر علی ذلک انما قیدبہ ای بقولہ وہو یقدر الخ لانہ لو حال بینہ وبین الاشہاد حائل فہو علی شفعتہ ۱۲ سلہ قولہ بطلت الخ لانہ رضی بقبول العوض معرضا عنہا ولا یکون لہ من العوض شیء کذا فی الجوہرۃ ۱۲ سلہ قولہ واذا مات الخ معناہ اذا مات بعد البیع قبل القضاء بالشفعۃ اما اذا مات بعد قضاء القاضی بالشفعۃ قبل نقد الثمن وقبضہ فالبیع لازم لورثتہ کذا فی الہدایۃ وغیرہ ۱۲ سلہ قولہ واذا مات المشتری لم تسقط الشفعۃ وکذا اذا مات البائع قال فی الخانیۃ ولا تباع فی دین المشتری ووصیتہ ولو باعہا القاضی او الوصی او اوصی المشتری فیہا بوصیۃ فللشفیع ان یبطلہ ویاخذ الدار لتقدم حقہ ولہذا ینقض تصرفہ فی حیاتہ کذا فی الہدایۃ ذکرہ فی رد المحتار ۱۲ سلہ قولہ بطلت الخ لزوال سبب الاستحقاق قبل التملک وہو الاتصال بملکہ ولا فرق بین ان یکون عالما وقت بیع دارہ بشراء المشفوعۃ او لم یکن عالما لانہ لا یختلف فی الحالین فصار کالتسلیم الصریح فانہ لا یختلف بین ان علم بیعہا او لم یعلم وکذا ابراء الغریم لان ذلک اسقاط فلا یتوقف علی العلم کالطلاق والعتاق والا تبطل ان کان الخیار لبقاء السبب کما فی شرح الکنز للعلامۃ العینی ۱۲ سلہ قولہ الدرک ہو تبعۃ الاستحقاق کذا فی العینی وفی الصراح الدرک پیدا آید از عوارض یقال علیہ ضمان الدرک

له قوله فله الشفعة لان المبيع يحصل للموكل بعقد المبيع والشفعة تجب بعده فلا تبطل الا بتسليم او سكوت ولم يوجد واحد منها ولان اخذه بالشفعة تتميم للعقد فلذلك صحت له فان قلت كيف يقضى له بها قلت ان كان الآمر حاضرا قضى له بالشفعة على الآمر ويؤمر المشتري وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهدته على البائع ولان كان الآمر غائبا قبضها اولا للآمر والعهدة عليه كذا في الجوهرة ١٢ ٢ه قوله فلا شفعة للشفيع لان خيار البائع يمنع زوال الملك عنه فصار كما لم يبع ١٢ ٣ه قوله وجبت الشفعة ان طلب عند سقوط الخيار في الصحيح كذا في الدر المختار ١٢ ٤ه قوله وجبت الخ لانه لا يمنع زوال الملك عن المبيع اجماعا اذا اخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه ١٢ ٥ه قوله فلا شفعة فيها الخ اما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين سبيلا من فسخه كذا في مجمع الانهر ١٢ ٦ه قوله فان سقط الفسخ بان باع المشتري من آخر وجبت الشفعة لان امتناع حق الشفعة انما كان لثبوت حق الفسخ فاذا سقط حق الفسخ وجبت الشفعة ولان البيع الفاسد قد يملك به عندنا اذا اتصل به القبض وانما منع من الشفعة لثبوت حق البائع في الفسخ فاذا سقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت وللشفيع ان يأخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور او ينقض البيع الثاني ويأخذه بالبيع الاول بقيمته كما في الجوهرة والكفاية ٧ه قوله اخذها الخ لان هذا بيع صحيح فيما بينهم فاذا صح ترتب عليه احكام البيع مثل الشفعة ونحوها غير ان الذمي لا يتعذر عليه تسليم الخمر فياخذها بالمثل لانها من ذوات القيم فيجب عليه قيمته كذا في شرح الكنز للعلامة العيني فان اسلم الذمي قبل ان ياخذها بالشفعة فله ان ياخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر ١٢ ٨ه قوله اخذها بقيمة الخ لانه لا يقدر على تسليم المثل لكونه ممنوعا عن تملكها وتمليكها فيجب عليه قيمتها كذا قال العلامة العيني في شرح الكنز وان كان شفيعها نصفها بنصف قيمة الخمر والذي نصفها بمثل نصف الخمر ١٢ ٩ه قوله الا ان تكون بعوض الخ بان يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم او على شيء آخر هو مال وتقابضا

كتاب الشفعة

و وكيل المشتري اذا ابتاع وهو الشفيع فله الشفعة ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع فان اسقط البائع الخيار وجبت الشفعة وان اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة ومن ابتاع دارا شراءً فاسدا فلا شفعة فيها ولكل واحد من المتعاقدين الفسخ فان سقط الفسخ وجبت الشفعة و اذا اشترى الذمي دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير ولا شفعة في الهبة الا ان تكون بعوض مشروط واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري فان اقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله البينة بينة المشتري واذا ادعى المشتري ثمنا اكثر وادعى البائع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري وان كان قبض الثمن اخذها بما قال المشتري ولم يلتفت الى قول البائع واذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع وان حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع واذا زاد المشتري للبائع في الثمن لم تلزم الزيادة للشفيع واذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم ولا يعتبر باختلاف الاملاك ومن اشترى دارا بعوض اخذها الشفيع بقيمته وان اشتراها بمكيل او موزون اخذها بمثله وان

ه فالقول قول المنكر مع يمينه ولا يجب التحالف ههنا ١٢ ١١ه قوله بعض الثمن وكذا اذا حط بعدما اخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى انه يرجع عليه بذلك القدر وكذا اذا ابرأه من بعض الثمن او وهبه له فحكمه حكم الحط كذا في الجوهرة ١٢ ١٢ه قوله لم يسقط لانه لا يمكن الحاقه باصل العقد بحال لانه يكون بيعا بلا ثمن كذا في المجتبى وقال في الجوهرة النيرة هذا اي عدم سقوط الثمن عن الشفيع في هذه الصورة انما كان اذا حط الكل بكلمة واحدة اما اذا كان بكلمات ياخذه بالاخيرة ١٢ ١٣ه قوله لم تلزم الزيادة لان في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الاخذ بما دونها اي بما دون الزيادة بخلاف الحط لان فيه اي في الاخذ بالحط منفعة للشفيع ونظير الزيادة اذا جدد العقد باكثر من الثمن الاول لم يلزم الشفيع حتى كان له ان ياخذها بالثمن الاول كذا في الهداية ١٢ ١٤ه قوله على عدد رؤسهم الخ وقال الشافعي على مقادير الانصباء

بالاذن صريحا او دلالة فان لم يتقابضا او قبض احدهما دون الآخر فلا شفعة فيها ثم في الهبة بشرط العوض يشترط الطلب وقت القبض حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه باطل كذا في المستصفى وان وهب له عقارا على شرط العوض ثم عوضه بعد ذلك فلا شفعة فيه ولا فيما عوضه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ١٠ه قوله فالقول قول المشتري الخ اي اذا قال المشتري اشتريت بالفين وقال الشفيع اشتريت بالف فالقول قول المشتري مع يمينه لان الشفيع يدعي على المشتري استحقاق المبيع بما يذكره

٥١ قوله بقيمة الآخر لانه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذ بقيمته كذا في الهداية وفي الجوهرة هذا اذا كان شفيعا لهما جميعا اما اذا كان شفيعا لواحد منهما اخذه بقيمة الآخر ١٢ ٥٢ قوله فتسليمه باطل الخ لان في التبليغ غرورا ولانه يقدر على ما دفع ما دون الالف ولا يقدر على الالف وقد يقدر على دفع الحنطة والشعير ولا يقدر دفع الالف هذا ما في الجوهرة وفي الهداية لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا ظهر الاقل من ذلك بطل تسليمه قال في النهاية كانه قال سلمت ان كان الثمن الفا فالتسليم مشروط فينتفي بانتفاء شرطه بخلاف ما اذا ظهر اكثر من الالف فان ستكثر الالف اكثر استكثار للاكثر فكان التسليم صحيحا ١٢ ٥٣ قوله فله الشفعة لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن ذلك تسليما في حق غيره واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له ان يأخذ نصيب عمرو لان التسليم لم يوجد في حقه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله فهو الخصم في الشفعة الخ لانه هو العاقد والآخذ بالشفعة من حقوق العقد فيكون متوجها عليه الا ان يسلم الدار الى الموكل فيخرج عن الخصومة وهذا عندنا وعند الثلاثة الخصم هو الموكل ابتداء لان الوكيل بمنزلة السفير كذا قال العلامة العيني في شرح الكنز وللشفيع ان يأخذها من يد الوكيل ويسلم اليه الثمن ويكون العهدة الدار المشفوعة اي عهدة عليه كذا في الجوهرة

كتاب الشفعة

اقول هذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه تكون العهدة على المشتري بالاجماع وهو ما اذا قبضه المشتري فاخذه من يده وفي وجه على البائع بالاجماع وهو ما اذا كان المشتري غائبا والمبيع في يد البائع فاخذه منه فالعهدة على البائع دون المشتري وفي الثالث خلاف وهو ما اذا كان المبيع في يد البائع والمشتري حاضر لكنه من لقبض فعندنا العهدة على البائع وعندهم العهدة على المشتري فافهم والله اعلم وعلمه اتم ١٢ ٥٥ قوله فلا شفعة له لان الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع لان الجوار انما حصل له بالذراع الذي يليه فاذا استثنا حصل المبيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة ١٢ ٥٦ قوله في السهم الاول دون الثاني وهذه حيلة اخرى وانما كان كذلك لان الشفيع جار فيه والجار

+ ١١ ...

باع عقارا بعقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة[٥١] الآخر واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باقل من ذلك او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فتسليمه[٥٢] باطل وله الشفعة وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا شفعة له واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله[٥٣] الشفعة ومن اشترى دارا لغيره فهو[٥٤] الخصم في الشفعة الا ان يسلمها الى الموكل واذا باع دارا الا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة[٥٥] له وان ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم[٥٦] الاول دون الثاني واذا ابتاعها بثمن ثم دفع اليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة[٥٧] بالثمن دون الثوب ولا تكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله تكره واذا بنى المشتري او غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو[٥٨] بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعين وان شاء كلف المشتري بقلعه وان اخذها الشفيع فبنى او غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس واذا انهدمت الدار او احترقت بناؤها او جف شجر البستان بغير عمل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بجميع[٥٩] الثمن وان شاء ترك وان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع وليس له ان يأخذ النقض ومن ابتاع ارضا وعلى نخلها ثمر اخذها[٦٠] الشفيع بثمرها وان

(بين السطور: اذا قل كذا في النهاية ١٢ — لتفاوت الجوار ١٢ — لانقطاع الجوار ١٢ — لانه امتناع عن ايجاب حق عليه فلا تكره ١٢ — لان المبيع لم يسلم له رجع بثمنه ١٢ — لان الرجوع انما يجب لاجل الغرور ولم يوجد من المشتري غرور ١٢ — لان الشفيع ان يمتنع عن تملك الدار بملكه ١٢ — لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من)

٥٧ انما هو عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الاول ١٢ ٥٨ قوله فهو بالخيار الخ وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وعن ابي يوسف يقال للشفيع اما ان تأخذ الارض والبناء بقيمته قائما او تدع لان المشتري محق في البناء لانه بناه على ان الارض ملكه فلا يكلف قلعه ولنا انه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهة من له الحق وكان حق الشفيع اقوى من حق المشتري لانه يتقدم عليه ولهذا ينقض بيعه وهبته كذا في الجوهرة النيرة

٥٩ قوله بجميع الثمن لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا بالاتلاف ١٢

٦٠ قوله اخذها الشفيع بثمرها معناه اذا ذكر الثمرة في البيع لان الثمر وان كان تبعا للنخل من وجه باعتبار اتصاله به خلقة لكن الاتصال لما كان للقطع انتهاء صار كزرع لم يدخل في البيع الا بالذكر كذا في الهداية ١٢

يستحق ببيع بعض الدار كما يستحق ببيع جميعها وصورة هذه الحيلة دار تساوي الفا واراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع فانه يبيع العشر منها مشاعا بتسعمائة ثم يبيع تسعة اعشارها بمائة فالشفعة انما تثبت في عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري حين اشترى تسعة اعشارها صار شريكا فيها بالعشر كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٧ قوله فالشفعة بالثمن دون الثوب لان الشفعة انما تجب بالعرض الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد

سله قوله فله خيار الرؤية لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فتثبت فيها الخيار ولا يسقط برؤية المشتري وبشرط براءة من العيب اجماعا لان الشفيع ليس بنائب عنه فلا يسقط حقه باسقاط المشتري كذا قاله العلامة العيني في شرح الكنز ١٢ سله قوله بثمن حال وقال زفر ومالك واحمد والشافعي في القديم له ان ياخذها في الحال بالثمن المؤجل لان الشراء وقع به ولنا ان الاصل في الثمن ان يكون حالا وانما يؤجل بالشرط ولا شرط في حق الشفيع ثم لا بد من الطلب ان كان يصبر الى حلول الاجل حتى لو سكت ولم يطلب في الحال بطلت شفعته عندهما وعند ابي يوسف لا تبطل بالتاخير الى حلول الاجل لان الطلب ليس بمقصود لذاته لا لاخذ وهو لا يتمكن منه في الحال بثمن مؤجل فلا فائدة في طلبه في الحال ولهما ان حقه قد ثبت وهذا له ان ياخذ بثمن حال ولولا ان حقه ثابت لما كان له ذلك والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة كذا في شرح الكنز للعلامة العيني ١٢ سله قوله بالقسمة لان القسمة التمليك وانما هي تمييز الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة كذا في الجوهرة ١٢ سله قوله فلا شفعة للشفيع لانه فسخ من كل وجه فلا يمكن ان يجعل عقدا جديدا فعاد الى قديم ملك البائع ولا فرق في ذلك بين ان يكون الفسخ قبل القبض او بعده كذا في شرح الكنز للعيني ١٢ سله قوله فللشفيع الشفعة لان الاقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع لوجود البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي ولو تقايلا قال في الكرخي سواء تقايلا قبل القبض او بعده فان للشفيع الشفعة لانها عادت الى البائع وحكمه حكم ملك مبتدأ الا ترى انها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه كالشراء من كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله كتاب الشركة لما كان لبعض مسائل الشفعة تعلق بالشركة اوردها عقيب الشفعة والشركة في اللغة الخلطة وفي الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين في الاصل والربح كذا في الجوهرة وغيره وشرعيتها بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء في الثلث وهذا خاص بشركة العين واما السنة كما في سنن ابي داود وابن ماجة والحاكم عن السائب انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم شريكي في الجاهلية وفي سنن ابي داود والحاكم عن ابي هريرة مرفوعا قال الله انا ثالث الشريكين مالم يخن احدهما صاحبه فاذا خان خرجت ولا شك ان كون الشركة مشروعة اظهر ثبوتا من هذه الاحاديث اذا التوارث والتعامل من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا متصل لا يحتاج الى اثباته بحديث بعينه ١٢ سله قوله رجلان هذا قيد اتفاقي لان الحكم في الثلثة فصاعدا كذلك كذا في المعدن ١٢ سله قوله او يشتريا انها وكذا اذا وهب لهما او وصي لهما به فقبلا وكذا اذا اختلط مال كل واحد منهما بمال صاحبه

سله قوله مفاوضة الخ وهذه الشركة جائزة عندنا استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي وقال مالك رحمه الله لا اعرف ما المفاوضة

جدده المشتري سقط عن الشفيع حصته واذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن راها فله خيار الرؤية فان وجد بها عيبا فله ان يردها به وان كان المشتري شرط البراءة منه واذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل ثم ياخذها واذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او بشرط او بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع وان ردها بغير قضاء قاض او تقايلا فللشفيع الشفعة .

كتاب الشركة

الشركة على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك العين يرثها رجلان او يشتريانها فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي والضرب الثاني شركة العقود وهي على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة الوجوه فاما

سله قوله الا باذنه لان تصرف الانسان في مال غيره لا يجوز الا بالاذن او الولاية كذا في الجوهرة النيرة ١٢ واعلم ان شركة الاملاك على نوعين احدهما ان يصير المال كل واحد منهما مشتركا بينهما بغير اختيارهما بان اختلط مال احدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلطا لا يمكن التمييز بينهما اصلا او لا يمكن الا بحرج كخلط الحنطة بالشعير والثاني ان يصير المال مشتركا بينهما باختيارهما بان ملكا مالا بالشراء او بالهبة او بالصدقة او بالاستيلاء ففي النوع الاول لو باع احد نصيبه عن اجنبي بغير اذن الشريك لا يجوز وفي النوع الثاني اذا باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن الشريك جاز وان باع احدهما نصيبه من صاحبه يجوز في الوجهين جميعا كذا في فتاوى قاضي خان ١٢ سله قوله شركة العقود وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك في كذا ويقول الآخر قبلت وشرطها ان تكون فيما يقبل الوكالة ليكون كل واحد منهما في الشراء اصيلا في نصفه ووكيلا عن صاحبه في النصف الآخر فيكون المشتري مشتركا بينهما ويكون الكسب كذلك بحسب الشركة كذا في شرح الكنز للعلامة العيني ١٢ سله قوله اربعة اوجه الخ وجه انحصار الشركتين اما ان يذكر المال في العقد او لا فان ذكر فاما ان يستلزم اشتراط المساواة في ذلك المال في راسه وربحه او لا فان لزم فهي المفاوضة والا فالعنان وان لم يذكره فاما ان يشترط العمل فيما بينهما في مال الغير او لا فالاول الصنائع والثاني الوجوه كما في اكثر المعتبرات لكن قال في

(بقیہ صفحہ) لا اعرف ما المفاوضۃ وجہ القیاس انہا تضمنت الوکالۃ بمجہول الجنس والکفالۃ بمجہول وکل ذلک بانفرادہ فاسد وجہ الاستحسان قولہ صلی اللہ علیہ وسلم فاوضوا فانہ اعظم للبرکۃ وکذا الناس یعاملونہا من غیر نکیر وبہ یترک القیاس لان التعامل کالاجماع والجہالۃ متحملۃ تبعا کما فی المضاربۃ و لا تنعقد ای شرکۃ المفاوضۃ الا بلفظۃ المفاوضۃ لبعد شرائطہا عن علم العوام حتی لو بینا ای المتفاوضان) ما یقتضیہ یجوز لان المعتبر ہو المعنی کذا فی الہدایۃ ۱۲ +

(حاشیہ متعلقہ صفحہ ہذا)

شرکۃ المفاوضۃ فہی ان یشترط الرجلان فیتساویان فی مالہما وتصرفہما و دینہما فیجوز بین الحرین المسلمین البالغین العاقلین ولا یجوز[۱] بین الحر والمملوک ولا بین الصبی والبالغ ولا بین المسلم والکافر وتنعقد[۲] علی الوکالۃ والکفالۃ وما یشتریہ کل واحد منہما یکون علی الشرکۃ الا طعام اہلہ وکسوتہم[۳] وما یلزم کل واحد من الدیون بدلا عما یصح فیہ الاشتراک فالآخر ضامن[۴] لہ فان ورث احدہما مالا تصح[۵] فیہ الشرکۃ او وہب لہ ووصل الی یدہ بطلت المفاوضۃ وصارت الشرکۃ عنانا ولا تنعقد[۶] الشرکۃ الا بالدراہم والدنانیر والفلوس النافقۃ ولا یجوز فیما سوی ذلک الا ان[۷] یتعامل الناس بہ کالتبر والنقرۃ فتصح الشرکۃ بہما وان اراد الشرکۃ بالعروض باع[۸] کل احد منہما نصف مالہ بنصف مال الآخر ثم عقد الشرکۃ واما شرکۃ العنان فتنعقد

(تحقق التساوی ۱۲) (لفوات المساواۃ ۱۲)

ما عرف اما عندہما فلا یجوز الشرکۃ والمضاربۃ بہا لان ثمنہا یتبدل ساعۃ فساعۃ ویصیر ساعۃ سلعۃ ولانہ لا یقوم بہا المستہلکات ولا یقدر بہا ارش الجنایات فصارت کالعروض ولا اعتبار بجریہا نافقۃ لانہا تنفق فی موضع دون موضع کذا فی الجوہرۃ النیرۃ وعن ابی حنیفۃ صحۃ المضاربۃ بہا کذا فی حواشی شرح الوقایۃ اقول الحاصل ان الشرکۃ لا تنعقد بالفلوس النافقۃ ولا یجوز عندہما وتنعقد وتجوز عند محمد وہو احدی الروایتین عن ابی یوسف کذا فی قاضیخان وہو الصحیح قال فی رد المحتار والجواز بہا ہو الصحیح لانہا اثمان باصطلاح الکل فلا تبطل ما لم یصطلح علی ضدہ انتہی وانما لا تجوز الشرکۃ بالعروض لان التوکیل فیہا علی الوجہ الذی تضمنہ الشرکۃ لا یصح الا تری ان من قال لغیرہ بع عرضک علی ان ثمنہ بیننا لا یصح واذا لم تجز الوکالۃ لم تنعقد الشرکۃ بخلاف الدراہم والدنانیر فان التوکیل فیہا علی الوجہ الذی تضمنہ الشرکۃ یصح الا تری انہ لو قال لہ الرجل اشتر بالف من مالک علی ان ما اشتریتہ بیننا او ان اشتری بالف من مالی علی ان ما اشتریتہ بیننا فانہ یجوز ذلک ولان التصرف الاول فی العروض البیع وفی النقود الشراء وبیع احدہما مالہ علی ان یکون الآخر شریکا فی ثمنہ لا یجوز وشراء احدہما شیئا بمالہ علی ان یکون المبیع بینہ وبین غیرہ جائز ۱۲ [۷] قولہ الا ان یتعامل الناس بہ کالتبر والنقرۃ الخ قیدہما بالتعامل لان التبر والنقرۃ تشبہ العروض من وجہ لانہا لیست ثمنا للاشیاء وتشبہ الدراہم والدنانیر من وجہ لان العقد علیہ صرف فاعطیت لشبہ من کل واحد منہما فاعتبرت فیہا عادۃ الناس فی التعامل فاذا تعاملوا بہا الحقت بالدراہم وان لم یتعاملوا بہا الحقت بغیر الدراہم کما فی الجوہرۃ والنیرۃ ہو القطعۃ الماخوذۃ من المعدن کذا فی العینی وفی شرح الوقایۃ التبر ذہب غیر مضروب والنقرۃ فضۃ غیر مضروبۃ ۱۲ [۸] قولہ باع کل واحد منہما الصواب باع احدہما وصورتہ رجلان لہما مال لا یصلح للشرکۃ کالعروض والحیوان ونحوہ اراد الشرکۃ فالطریق فیہ ان یبیع احدہما نصف مالہ مشاعا بنصف مال الآخر مشاعا ایضا فاذا فعلا ذلک صار المال مشترکا بینہما شرکۃ الملک ثم یعقدان بعدہ عقد الشرکۃ لیکون کل واحد منہما وکیلا عن صاحبہ بہذا لانہ اذا باع کل منہما

[۱] قولہ ولا یجوز بین الحر الخ لان الحر اعم تصرفا من المملوک لانہ یملک التبرع والمملوک لا یملکہ ولان الحر یتصرف بغیر اذن والمملوک لا یتصرف الا باذن فلم توجد المساواۃ وکذا لا یجوز بین الحر والمکاتب ولا بین حر بالغ وصبی لانہا تقتضی الکفالۃ وکفالۃ ہؤلاء لا تصح واذا لم تصح کانت عنانا وکذا لا یجوز بین المسلم والکافر وہذا قول ابی حنیفۃ ومحمد لعدم التساوی بینہما فی التصرف لان الذمی لو اشتری برأس المال خمورا او خنازیر صح ولو اشتراہا المسلم لا یصح وقال ابو یوسف یجوز ۱۲ [۲] قولہ وتنعقد علی الخ اما الوکالۃ فلیتحقق المقصود وہو الشرکۃ فی المال واما الکفالۃ فلیتحقق المساواۃ ہو من مواجب التجارات وہو توجہ المطالبۃ نحوہما جمیعا کذا فی الہدایۃ ۱۲ [۳] قولہ وکسوتہم کذا طعام نفسہ وکسوتہ لان ہذا لا بد منہ فصار مستثنی من المفاوضۃ للضرورۃ استحسانا وان کان القیاس ان یکون علی الشرکۃ لان مقتضی العقد المساواۃ لان کل واحد حین تشارک وصاحبہ عالم بحاجتہ الی ذلک ومعلوم ان کل واحد منہما لم یقصد بعقد المفاوضۃ ان تکون نفقتہ ونفقۃ عیالہ علی شرکۃ کما فی المعتبرات مثل الجوہرۃ والہدایۃ والبنایۃ ۱۲ [۴] قولہ فالآخر ضامن لہ تحقیقا للمساواۃ ولانہا منعقدۃ علی الکفالۃ فکانہ کفل عنہ ببدل ذلک فطالب بہ والمراد بدل الشیء الذی یصح فیہ الاشتراک حتی اذا اشتری العقار بطلت شرکتہ وما یصح فیہ الاشتراک الشراء والبیع والاستیجار وما لا یصح فیہ الجنایۃ والنکاح والخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقۃ ۱۲ [۵] قولہ ما لا تصح الخ احترز بہا اذا ورث ما لا یصح (علی صیغۃ المضارع المنفی) فیہ الاشتراک کالعقار والعروض او وہب لہ ذلک فوصل الی یدہ لم تبطل المفاوضۃ لانہ لا یصح فیہ الشرکۃ فلا تاثیر لہ ۱۲ [۶] قولہ ولا تنعقد الشرکۃ الا الخ اما الدراہم والدنانیر فلانہا اثمان الاشیاء ویقوم بہا المستہلکات ولانہا لا تتعین بالعقود فیصیر المشتری مشتریا مثلہا فی الذمۃ والمشتری ضامن لما فی ذمتہ فیصح الربح المقصود ولانہ ربح ما ضمن واما الفلوس النافقۃ فانہا تروج رواج الاثمان فالتحقت بہا قالوا ہذا قول محمد لانہا ملحقۃ بالنقود عندہ حتی لا تتعین بالتعیین ولا یجوز بیع اثنین منہا بواحد باعیانہا

کتاب الشرکۃ

سله قوله دون الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعراض يقال عن له اى اعرض وهذا لاينبئ عن الكفالة وحكم التصرف لايثبت بخلاف مقتضى اللفظ كذا في الهداية ١٢ سله قوله ويصح ان يتساويا الخ وقال زفر والشافعي لايجوز ان يشترط لاحدهما اكثر من ربح ماله ولنا ان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز ان يستحق بكل واحد منهما جاز ان يستحق بهما جميعاً ولانه قد يكون احدهما احذق واهدى او اكثر عملا فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة الى التفاضل كما في الجوهرة وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين ولم يفصل بين التساوي والتفاضل كذا في الهداية **فان قلت** ما الفرق بين الربح والوضيعة قلت الربح يجوز استحقاقه بالعمل بدون المال كما في المضاربة فالعمل بالمال اولى واما الوضيعة فهلاك جزء من المال وكل واحد منهما امين فيما في يده من مال صاحبه واشتراط الضمان على الامين باطل الاترى انه لايجوز اشتراط الوضيعة على المضارب كذا في الكفاية سله قوله ببعض ماله الخ لان المساواة في جميع المال ليس بشرط فيها اذ اللفظ اى لفظ العنان لايقتضيه ١٢ سله قوله ويجوز ان يشتركا الخ وقال زفر لايجوز لنا ان الدراهم والدنانير قد اجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الاحكام بدليل انه يضم بعضها الى بعض في الزكوٰة نصاب العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدنانير تزيد على الدراهم كما اذا كان لاحد الف درهم وللآخر مائة دينار قيمتها الف درهم ومائة لم تصلح المفاوضة وكانت عنانا لان المفاوضة تقتضي المساواة والعنان لاتقتضيها كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله طولب بثمنه دون الآخر لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل اى هو المطالب في الحقوق وقوله ثم يرجع على شريكه بحصته منه معناه اذا ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من مال نفسه رجع عليه فان كان لايعرف ذلك الا بقوله بان قال اشتريت عبدا ونقدت الثمن من مالي وادى العبد فلهذا لايعرف الا بقوله فعليه الحجة اى اقامة البينة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو منكر والقول للمنكر مع يمينه كذا في الهداية فان عجز عن ذلك اى عن اقامة البينة فالقول لصاحبه ١٢

على الوكالة دون الكفالة ويصح التفاضل في المال ويصح ان يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون بعض ولا تصح الا بما بينا ان المفاوضة تصح به ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دنانير ومن جهة الآخر دراهم وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طولب بثمنه دون الآخر ويرجع على شريكه بحصته منه واذا هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا شيئاً بطلت الشركة وان اشترى احدهما بماله شيئاً وهلك مال الآخر قبل الشراء فالمشترى بينهما على ما شرطا ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه ويجوز الشركة وان لم يخلط المال ولا يصح الشركة اذا اشترط لاحدهما دراهم مسماة من الربح ولكل واحد

في يده فظاهر وان هلك في يد الشريك فكذلك لانه امانة كما في شرح الكنز للعيني وانما قال قبل ان يشتريا لانه اذا هلك احد المالين بعد الشراء بالمال الآخر كان المشترى مشتركا بينهما وهو معنى قوله وان اشترى احدهما الخ ١٢ سله قوله فالمشترى بينهما الخ لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا ينتقض بعد تمامها وعند الحسن بن زياد شركة ملك حتى لايجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ويرجع الخ لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضاء بدون ضمانه كذا في شرح الكنز للعلامة العيني ١٢ سله قوله ويجوز الشركة الخ وقال زفر والشافعي لايجوز لان الربح فرع المال ولا يقع الفرع على الشركة الا بعد الشركة في الاصل وانه بالخلط وهذا اى كون الربح فرع المال لان المحل هو المال ولهذا يضاف اليه فيقال عقد شركة المال ويشترط تعيين راس المال بخلاف المضاربة فانها تصح بدون الخلط لانها ليست بشركة وانما المضارب يعمل لرب المال فيستحق الربح عمالة اى اجرة على عمله اما هنا بخلافه وهذا الربح فرع المال اصل كبير لها حتى يعتبر اتحاد الجنس ويشترط الخلط ولايجوز التفاضل في الربح مع التساوي في المال ولايجوز شركة التقبل والاعمال لانعدام المال على اصلهما ولنا ان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة فلا بد من تحقق معنى هذا الاسم اى اسم الشركة فيه فلم يكن الخلط شرطا ولان الدراهم والدنانير لايتعينان في العقود فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف اصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في المستفاد به اى بالتصرف وهو الربح بدونه اى بدون خلط راس المال وصار كالمضاربة فلا يشترط اتحاد الجنس والتساوي في الربح وتصح شركة التقبل كذا في الهداية ١٢ سله قوله دراهم مسماة الخ بان قال احدهما يكون لي من الربح مائة درهم مثلا ثم يقسم الباقي فلا تصح الشركة به لانه شرط

[illegible]

سله قوله بطلت الشركة اما في الصورة الاولى اى اذا هلك مال الشركة كله فلان المعقود عليه فيها هو المال فاذا هلك بطل العقد كالبيع واما في الصورة الثانية اى اذا هلك احد المالين فلان الشريك لم يرض بالآخر الا ليشركه هو في ماله فاذا هلك احدهما فات ذلك ففات رضاه بشركته فيبطل العقد واى المالين يهلك من مال مالكه فان هلك

من المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع[1] المال ويدفعه[2] مضاربة و
يوكل[3] من يتصرف فيه ويرهن ويسترهن ويستاجر الاجنبي عليه ويبيع
بالنقد والنسيئة ويده[4] في المال يد امانة واما شركة[5] الصنائع فالخياطان
والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز[6]
ذلك وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم[7] شريكه فان عمل
احدهما دون الآخر فالكسب بينهما[8] نصفان واما شركة[9] الوجوه فالرجلان
يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فتصح[10] الشركة على
هذا وكل واحد منهما وكيل[11] الآخر فيما يشتريه فان شرطا ان يكون المشتري بينهما
بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز[12] ان يتفاضلا فيه وان شرطا ان المشتري
بينهما اثلاثا فالربح كذلك ولا[13] تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش

ك قوله ان يبضع من الابضاع وهو ان يدفع مالا لآخر يتجر فيه ويكون الربح له لانه من عادة التجار كذا في شرح الكنز للعيني ١٢ ك قوله ويدفعه مضاربة لانها دون الشركة فيتضمنها لان الوضيعة في الشركة تلزم الشريك ولا تلزم المضارب فتضمن الشركة المضاربة فتجوز كذا في فتح القدير ١٢ ك قوله ويوكل الخ لان التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك ان يوكل غيره لانه عقد خاص طلب منه تحصيل العين فلا يستتبع مثله كذا في الهداية ١٢ ك قوله ويده في المال يد امانة لانه قبضه باذن صاحبه لا على وجه المبادلة والوثيقة فصار كالوديعة كذا في شرح الكنز للعيني وهكذا في الهداية ١٢ ك قوله شركة الصنائع وتسمى شركة الاعمال وشركة التقبل وهي جائزة عندنا خلافا للشافعي وزفر في رواية لان الشركة في الربح تبتنى على الشركة في راس المال ولا مال لهما فكيف يتصور التمييز بدون الاصل ولنا ان المقصود تحصيل المال بالتوكيل وهذا مما يقبل التوكيل فيجوز كذا قاله العلامة العيني ١٢ ك قوله فيجوز ذلك سواء اتفقت اعمالهم او اختلفت كالخياطين والاسكافين والاسكاف كغشگر او واحد منهما خياط والآخر اسكاف او صباغ وقال زفر لا يصح اذا اختلفت الاعمال ولنا ان اول هذا العقد توكيل بالتصرف وآخره اشتراك في الربح فصار كالمضاربة فلا يشترط الاتحاد وكذا قاله العلامة العيني واعلم ان هذه الشركة قد تكون مفاوضة وقد تكون عنانا اما المفاوضة فينبغي ان يكونا جميعا من اهل الكفالة وان يشترطا ان ما رزق الله يكون بينهما نصفان وان يتلفظا بلفظ المفاوضة واما العنان فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لم يكونا فاذا تقبل احدهما فلا يواخذ به شريكه ويجوز اشتراط الربح بينهما سواء وعلى التفاضل فان اطلقا الشركة فهي عنان فان عمل احدهما دون الآخر والشركة عنان او مفاوضة فالاجر بينهما على ما شرطا فان جنت يد احدهما فالضمان عليهما جميعا ياخذ صاحب العمل ايهما شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا او مفاوضة كذا في الجوهرة ١٢ ك قوله ويلزم شريكه حتى ان لصاحب الثوب ان ياخذ الشريك بعمله وللشريك الذي لم يتقبل العمل ان يطالب رب الثوب مثلا بالاجرة كذا في فتح القدير ١٢ ك قوله بينهما نصفان سواء كانت الشركة عنانا او مفاوضة لانهما شرطا ان يكون المال بينهما نصفين فصار العامل عاملا لنفسه في النصف ومعينا لصاحبه في النصف كذا في المنافع فان شرطا التفاضل في الربح حال ما تقبلا جاز قال في شرح الطحاوي ويجوز اشتراط الربح بينهما على السواء وعلى التفاضل بان يكون احدهما احذق من الآخر في العمل وعند زفر لا يجوز عملا وفي الخلاصة ولو شرط الربح في هذه لاحدهما اكثر مما شرط للآخر جاز عندنا لان العمل يتفاوت قد يكون احدهما احذق من الآخر فان شرط الاكثر لاذناهما عملا اختلف المشائخ فيه قال في الغاية الصحيح انه يجوز ايضا لان الربح بقدر ضمان العمل لا بحقيقة العمل الا ترى الى ما نص عليه العالم الجليل الشهيد في الكافي فان غاب احدهما او مرض ولم يعمل الآخر فهو ايضا بينهما وفي شرح الطحاوي ولان رجل اجلس على دكانه رجلا يطرح عليه من العمل بالنصف القياس ان لا تجوز هذه الشركة لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت فتكون هذه شركة بالعروض فلا يجوز وفي الاستحسان تجوز لان هذه شركة تقبل لان تقبل العمل من صاحب العمل عمل فصارت شركة بالاعمال كذا حققه العلامة العيني ١٢ ك قوله شركة الوجوه قال بعضهم انما سميت هذه الشركة به لانه ليس لهما مال ولا عمل فيجلس كل واحد منهما ينظر وجه صاحبه كذا في البناية وقال العيني سميت به لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس وقيل لانهما يشتريان عن الوجه الذي لا يعرف ١٢ ك قوله فتصح الشركة الخ وقد يكون هذه مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ان يكونا من اهل الكفالة ويتلفظا بلفظها ويكون المشتري بينهما وكذا ثمنه واما العنان فيتفاضلان في ثمن المشتري ويكون الربح بينهما على قدر الضمان فاذا اطلقت تكون عنانا كذا في الجوهرة ١٢ ك قوله وكيل الآخر الخ لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او بولاية ولا ولاية فتعين الوكالة كذا في الهداية ١٢ ك قوله ولا يجوز ان يتفاضلا فيه اي في الربح لان استحقاق الربح بالضمان وهو يتبع الملك في المشتري فيتقدر بقدره وفي المضاربة جاز على خلاف القياس لتعين المال فيها كذا في شرح الكنز للعلامة العيني ١٢ ك قوله ولا تجوز الشركة في الاحتطاب الخ بان يشترك اثنان على ان يحتطبا من الجبال مثلا ويبيعا او يصطادا ويبيعا وعلى هذا والاصل فيه انه لا يجوز الاشتراك في اخذ شيء مباح لان الشركة متضمنة لمعنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لانه يقتضي صحة امر الموكل به × وامره غير صحيح لانه صادف غير محل ولاية وايضا الوكيل يملكه بقبضه بدون امره فان المباح لمن سبقت يده اليه

كتاب الشركة

ف۱ قوله فهو له دون الآخر هذا اذا لم يخلطاه اما اذا خلطاه فهو بينهما على ما اتفقا عليه وان لم يتفقا على شئ فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى الآخر الى تمام النصف وان خلطاه وباعاه فان كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل الذى لكل واحد منهما وان كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما وان لم يعرف واحد منهما صدق كل واحد منهما فى النصف فان ادعى اكثر من النصف لم يقبل الا ببينة لان اليد تقتضى التساوى فان عمل احدهما واعانه الآخر بان حطب احدهما وشده الآخر حزما او جمعه فله اجر مثل لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابى يوسف وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ كذا فى الجوهرة والفتوى على قول محمد كما فى المفتاح فان قلت قول ابى يوسف استحسان ينبغى ان يفتى به قلت هذا من المسائل التى ترجح فيها القياس على الاستحسان كذا فى رد المحتار ۱۲

من غنى بالمال عجز عن التصرف فيه ومن مهتد فى التصرف صفر اليد عن المال فمست الحاجة (بقيه بر صفحه آئنده)

والاصطياد وما اصطاده كل واحد منهما او احتطب فهو له دون صاحبه واذا اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقى عليهما الماء فالكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذى استقى الماء وعليه اجر مثل الراوية ان كان العامل صاحب البغل وان كان صاحب الراوية فعليه اجر مثل البغل وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر راس المال ويبطل شرط التفاضل واذا مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة وليس لواحد من الشريكين ان يؤدى زكوة مال الآخر الا باذنه فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدى زكوته فادى كل واحد منهما فالثانى ضامن سواء علم باداء الاول او لم يعلم عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى ان لم يعلم لم يضمن

كتاب المضاربة

المضاربة عقد يقع على الشركة فى الربح بمال من احد الشريكين وعمل من

ح يسافرون لطلب رزق الله وسمى هذا العقد بها لان المضارب يسير فى الارض غالبا لطلب الربح واهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وقراضا من القرض لان صاحب المال يقطع قدرا من ماله ويسلم للعامل واصحابنا اختاروا ان لفظ المضاربة لكونها موافقة للنص كذا قال العلامة العينى وفى الشرع عبارة عن عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الآخر التجارة فيه ويكون الربح بينهما وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة على ان ما رزق الله من شئ فهو بيننا نصفان فيقول المضارب قبلت او اخذت او رضيت كذا فى الجوهرة وشرطها امور كون راس المال من الاثمان كما فى الشركة وكون راس المال عينا لا دينا وكونه مسلما الى المضارب ليمكنه التصرف بخلاف الشركة لان العمل فيها من الجانبين وكون الربح بينهما شائعا فلو عين قدرا فسدت وكون نصيب كل منهما معلوما عند العقد وكون نصيب المضارب من الربح حتى لو شرط من راس المال او منه ومن الربح فسدت كذا فى الدر المختار وحكمها انواع اذا دفع المال فهو امانة كالوديعة الى ان يعمل فيه لانه قبضه بامر مالكه واذا اشترى به فهو وكالة لانه تصرف فى مال الغير بامره واذا ربح صار شريكا واذا فسدت صار اجارة لان الواجب فيها اجر المثل واذا خالف المضارب

على دعوى الآخر الى تمام النصف وان خلطاه ... قسم على قيمة كل واحد منهما وان لم يعرف واحد منهما ... عمل احدهما واعانه الآخر بان حطب احدهما وشده الآخر حزما او جمعه فله اجر مثل لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابى يوسف وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ كذا فى الجوهرة والفتوى على قول محمد كما فى المفتاح فان قلت قول ابى يوسف استحسان ينبغى ان يفتى به قلت هذا من المسائل التى ترجح فيها القياس على الاستحسان كذا فى رد المحتار ۱۲

ف۲ قوله لم تصح الشركة الخ اما فساد الشركة فلانعقادها على احراز المباح وهو الماء واما وجوب الاجر فلان المباح اذا صار ملكا للمحرز وهو المستقى فقد استوفى منافع ملك الغير وهو البغل او الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجره كذا فى الهداية ۱۲

ف۳ قوله بطلت الشركة لانها تتضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت وكذا باللحاق بدار الحرب مرتدا اذا قضى القاضى بلحاقه لانه بمنزلة الموت ولان كل واحد من الشريكين يتصرف بالاذن والموت يقطع الاذن ولا فرق بين ما اذا علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمى فان رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل ان يقضى القاضى بلحاقه لم تبطل الشركة وان كان رجوعه بعد ما قضى بلحاقه فلا شركة بينهما لانه لما قضى بلحاقه زال املاكه فانفسخت الشركة فلا تعود الا بعقد جديد كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲

ف۴ قوله وقالا الخ لهما انه مامور بالتمليك من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان فى وسعه التمليك لا وقوعه زكوة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما فى وسعه ولابى حنيفة انه مامور باداء الزكوة والمودى لم يقع زكوة فصار مخالفا وهذا لان مقصود الآمر من الامر اخراج نفسه عن عهدة الواجب لان الظاهر انه لا يلتزم الضرر الا لدفع الضرر وهذا المقصود حصل باداءه وعرى اداء المامور عنه فصار المامور معزولا علم او لم يعلم لانه عزل حكمى وهذا اذا ادّيا على التعاقب واما اذا اديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب الآخر كما فى البداية ۱۲

ف۵ قوله كتاب المضاربة لما فرغ عن كتاب الشركة عقبها لانها نوع من الشركة عقبها لانها نوع من الشركة وهى المفاعلة من الضرب فى الارض وهو السفر فيها قال الله تعالى وآخرون يضربون فى الارض يبتغون من فضل الله اى

(بقیہ صفحہ گذشتہ) الی شرع ہذا النوع من التصرف لتنتظم مصلحۃ الغبی والذکی لنبی صلی اللہ علیہ وسلم والناس یباشرونہ فقرر ھم علیہ وتعاملت بہ الصحابۃ رضی اللہ تعالی عنہم کذا فی مجمع الانہر ۱۲ (متعلقہ صفحہ ہذا) له قوله الا بالمال الذی بینا الخ یعنی انہا لا تصح الا بالدراہم والدنانیر اما الفلوس فعلی الخلاف الذی بیناہ فی الشرکۃ وہو ان عند محمد تجوز المضاربۃ بہا وعندہما لا تجوز کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ٢ قوله دراہم مسماۃ لان شرط ذلک یقطع الشرکۃ بینہما ولا بد منہا ای من الشرکۃ کما فی عقد الشرکۃ کذا فی الہدایۃ ۱۲ ٣ قوله لا بد لرب المال الخ ای لا یجوز ان یشترط العمل علی رب المال فان شرط عمل رب المال فسدت المضاربۃ لانہ یمنع خلوص ید المضارب فلا یتمکن من التصرف وہذا بخلاف الاب او الوصی اذا دفعا مال الیتیم مضاربۃ وشرطا عملہما حیث یجوز لانہما لیسا بمالکین للمال فصارا کالاجنبین لان لکل واحد منہما ان یاخذ مال الصغیر مضاربۃ فان شرط عمل الصغیر فسدت لانہ ہو المالک للمال کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ٤ قوله ولیس له الخ لان الشیء لا یتضمن مثلہ لتساویہما فی القوۃ فلا بد من التنصیص علیہ او التفویض المطلق الیہ کذا فی الہدایۃ وکان کالتوکیل فان الوکیل لا یملک ان یوکل غیرہ فیما وکلہ بہ الا اذا قیل لہ اعمل برأیک ۱۲ ٥ قوله جاز الخ لانہا توکیل فتوقت بالوقت واذا اختلفا فی العموم والخصوص فالقول قول من یدعی العموم کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ٦ قوله لا من یعتق الخ لان العقد وضع لتحصیل الربح وذلک بالتصرف مرۃ بعد اخری ولا یتحقق التصرف مرۃ بعد اخری فیہ لعتقہ کذا فی الہدایۃ ۱۲ ٧ قوله فلیس له الخ لانہ یعتق علیہ نصیبہ ویفسد نصیب رب المال لانتفاء جواز بیعہ لکونہ مستسعی لا یجوز بیعہ کذا فی العینی ۱۲ ٨ قوله ضمن الخ لانہ یصیر مشتریا لنفسہ فیضمن بالنقد من مال المضاربۃ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ٩ قوله جاز الخ لانہ اذا لم یزد قیمتہ علی راس المال لا یعتق علیہ اذ لا ملک للمضارب فیہ لکونہ مشغولا براس المال فیمکنہ ان یبیعہ للمضاربۃ فیجوز کذا فی شرح الکنز للعینی ۱۲ ١٠ قوله ولم یضمن الخ لانہ لا صنع من جہتہ ای المضارب فی زیادۃ القیمۃ ولا فی ملکہ الزیادۃ لان ہذا شیء یثبت من طریق الحکم فصار کما اذا ورثہ مع غیرہ کامرأۃ اشترت ابن زوجہا فماتت وترکت زوجا واخا عتق نصیب الزوج من ابنہ ولا یضمن لاخیہا لعدم الصنع منہ کذا فی الہدایۃ والنہایۃ ۱۲ ١١ قوله فاذا ربح ضمن الخ ہذہ روایۃ الحسن عن ابی حنیفۃ وقال ابو یوسف ومحمد اذا عمل بہ ضمن ربح او لم یربح وہو ظاہر الروایۃ عن ابی حنیفۃ کذا فی الجوہرۃ والہدایۃ لان الدفع ایداع وہو یملکہ فاذا عمل تبین انہ مضاربۃ فیضمن کذا فی الدر المختار والیہ رجع ابو یوسف کذا فی العنایۃ وہو

كتاب المضاربة

الآخر ولا تصح المضاربة الا بالمال الذی بينا ان الشركة تصح به ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعا لا يستحق احدهما منه دراهم مسماة ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب ولا يد لرب المال فيه فاذا صحت المضاربة مطلقة جاز للمضارب ان يشتری ويبيع ويسافر ويبضع ويوكل وليس له ان يدفع المال مضاربة الا ان ياذن له رب المال فی ذلك او يقول له اعمل برأيك وان خص له رب المال التصرف فی بلد بعينه او فی سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوز عن ذلك وكذلك ان وقت المضاربة مدة بعينها جاز وبطل العقد بمضيها وليس للمضارب ان يشتری اب رب المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة وان كان فی المال ربح فليس له ان يشتری من يعتق عليه وان اشتراهم ضمن مال المضاربة وان لم يكن فی المال ربح جاز له ان يشتريهم فان زادت قيمتهم عتق نصيبه منهم ولم يضمن لرب المال شيئا ويسعى المعتق لرب المال فی قيمة نصيبه منه واذا دفع المضارب المال مضاربة على غيره ولم ياذن له رب المال فی ذلك لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثانی حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول المال لرب المال واذا دفع اليه مضاربة بالنصف فاذن له ان يدفعها مضاربة فدفعها بالثلث جاز فان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله تعالى فهو بيننا نصفان فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثانی ثلث الربح وللاول السدس

قول محمد ایضا کما فی رد المحتار ۱۲ ١٢ قوله وللاول السدس لان دفع المضارب الاول المال الی المضارب الثانی مضاربۃ قد صح لوجود الامر بہ ای بالدفع من جہۃ المالک ورب المال شرط لنفسہ نصف جمیع ما رزق فلم یبق للمضارب الاول الا النصف فینصرف تصرفہ الی نصیبہ وقد جعل من ذلک ای من نصیبہ بقدر ثلث الجمیع للثانی فیکون الثلث لہ ای للثانی فلم یبق الا السدس کذا فی الہدایۃ ۱۲ ١٣ له لاطلاق العقد ولان المقصود منہا الاسترباح و

ﻟﻪ قوله نصفان لانه فرض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف مارزق الله الاول وقد رزق الله الثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول لانه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح فافترقا كذا في الجوهرة ١٢ ﻟﻪ قوله ولاشئ للمضارب الاول لانه اى رب المال جعل لنفسه نصف مطلق الفضل فينصرف شرط الاول النصف للثاني الى جميع نصيبه فيكون النصف للثاني بالشرط ويخرج الاول بغير شئ كمن استوجر ليخيط ثوبا بدرهم فاستاجر غيره ليخيط بمثله اى بدرهم كذا في الهداية ١٢

وان كان قال على ان مارزقك الله فهو بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث ومابقي بين رب المال والمضارب الاول نصفان فان قال على ان مارزق الله فلي نصفه فدفع المال الى آخر مضاربة بالنصف فللثاني نصف الربح ولرب المال النصف ولاشئ للمضارب الاول فان شرط للمضارب الثاني ثلثي الربح فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني نصف الربح ويضمن المضارب الاول للمضارب الثاني مقدار سدس الربح من ماله واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة واذا ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة وان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى او باع فتصرفه جائز وان علم بعزله والمال عروض في يده فله ان يبيعها ولايمنعه العزل من ذلك ثم لايجوز ان يشتري بثمنها شيئا آخر وان عزله وراس المال دراهم او دنانير قد نضت فليس له ان يتصرف فيها واذا افترقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على اقتضاء الديون وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء ويقال له وكّل رب المال في الاقتضاء وماهلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال فان زاد الهالك على الربح فلاضمان على المضارب فيه وان كان يقتسمان الربح والمضاربة على حالها ثم هلك المال كله او بعضه ترادّا الربح حتى يستوفي رب المال راس المال فان فضل شئ كان بينهما وان نقص من راس المال لم يضمن المضارب وان كانا اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال او بعضه لم يترادا

راس المال لانه هو الاصل وهذا اى الربح بناء عليه وتبع له فاذا هلك مافي يد المضارب امانة تبين ان ما استوفياه من راس المال فيضمن المضارب مااستوفاه لانه اخذه لنفسه وما اخذه رب المال محسوب من راس ماله ١٢ ﻟﻪ قوله لم يترادا الخ لان المضاربة الاولى قد انتهت وثبوت الثانية بعقد جديد فهلاك المال في الثانية لايوجب انتقاض

[illegible]

ﻟﻪ قوله ويضمن المضارب الاول الخ لان رب المال شرط لنفسه النصف من مطلق الربح فله ذلك ويستحق المضارب الثاني ثلثي الربح بشرط الاول لان شرطه صحيح لكونه ماذونا لكن لاينفذ في حق رب المال اذ لايقدر ان يغير شرطه فيغرم له قدر سدس لانه ضمن له سلامة الثلثين بالعقد فيلزمه الوفاء به كذا في شرح الكنز للعلامة العيني ١٢ ﻟﻪ قوله بطلت المضاربة لانه توكيل وموت الموكل يبطل الوكالة وكذا موت الوكيل ولاتورث الوكالة لانها غير لازمة كذا في الهداية ١٢ ﻟﻪ قوله بطلت الخ هذا على وجهين ان حكم الحاكم بلحاقه بطلت من يوم ارتد لانه بذلك تزول املاكه وتنتقل الى ورثته فصار كموته وان لم يحكم بلحاقه فهي موقوفة ان رجع الى دار الاسلام مسلما جازت المضاربة ولم تبطل وان كان المضارب قد اشترى بالمال عرضا فارتد رب المال بعد ذلك ولحق بدار الحرب فبيع المضارب لذلك العرض جائز لانه لو مات في هذه الحالة لم ينعزل فلا ينعزل بردته قبل الحكم بلحاقه والاصل ان ملك المرتد موقوف عند ابي حنيفة فتصرفه كذلك وعندهما الردة لاتوثر في حكم الاملاك فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز فان مات رب المال او قتل او لحق وحكم بلحاقه بطلت ايضا عندهما لان هذه الاسباب تزيل الملك عندهما ايضا كذا في الجوهرة ١٢ ﻟﻪ قوله ولايمنعه العزل لان حقه ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة وهي تبتني على راس المال وهو انما ينض به بالبيع كذا في الهداية والنض نقد گرديدن درم ودينار يقال خذ مانض لك من دينك يعني بگير نقد شده را ويقال مانض بيدى منه شئ كذا في منتهى الادب ١٢ ﻟﻪ قوله فليس له الخ هذا اذا كان من جنس راس المال اما اذا كان راس المال دنانير والذي نض له دراهم او على العكس فله ان يبيعها بجنس راس المال استحسانا لان الربح لايظهر الا به كذا في الهداية ١٢ ﻟﻪ قوله ويقال الخ لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فلابد من توكيله كيلا يضيع حقه ١٢ ﻟﻪ قوله فهو من الربح لان الربح تبع لراس المال وصرف الهلاك الى ماهو التبع اولى كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكوة ١٢ ﻟﻪ قوله ترادا الربح حتى الخ لان قسمة الربح لاتصح قبل استيفاء

كتاب المضاربة

٥١ قوله ان يبيع بالنقد الخ لانه من صنع التجار وہذا اذا باع الى اجل لايبيع التجار اليه ولاہو معتاد لم يجز لان الامر العام ينصرف الى المعروف بين الناس ولہذا كان له ان يشتري دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكريها اعتبارا لعادة التجار كذا فى الجوہرة ١٢ ٥٢ قوله ولايزوج الخ اما العبد فانه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض واما الامة فلان النكاح ليس من التجارة وعن ابى يوسف انه يزوج الامة ١٢ ٥٣ قوله كتاب الوكالة لما كانت فى المضاربة شائبة من الوكالة اوردہا عقيب المضاربة فقال كتاب الوكالة والوكالة فى اللغة ہى الحفظ ومنه قولہم حسبنا الله ونعم الوكيل اى ونعم الحافظ كذا فى الجوہرة وقال فى العناية الوكالة بفتح الواو وكسرہا اسم للتوكيل من وكله بكذا اى فوض اليه ذلك والوكيل ہو القائم بما فوض اليه كانه فعيل بمعنى مفعول لانه موكول اليه الامر اى مفوض اليه وفى الشرع عبارة عن اقامة الانسان غيره مقام نفسه فى تصرف معلوم وشرطہا تعلق البقاء المقدور تعاطيہا وركنہا لفظ وكلت واشباہه مثل ان يقول وكلتك ببيع عبدى ہذا او بشراء كذا وعن ابى يوسف اذا قال احببت ان تبيع عبدى اورضيت او شئت او اردت فہو توكيل ولو قال لانہاك عن طلاق امرأتى لايكون ہذا توكيلا حتى لو طلقہا لايقع وشرطہا ان يملك الموكل التصرف ويلزمه الاحكام وصفتہا انه عقد جائز يملك كل من الموكل والوكيل العزل بدون رضاء صاحبه وحكمہا مباشرة الوكيل ما فوض اليه انتہى ودليل جوازہا بالكتاب والسنة اما الكتاب فقال تعالى فابعثوا احدكم بورقكم واما السنة فما اخرجه النسائى فى سننه فى النكاح انه عليه السلام وكل عمر بن سلمة بتزويج امه ام سلمة منه صلى الله عليه وسلم وفى الہداية قد صح ان النبى عليه السلام وكل بالشراء اى بشراء الاضحية حكيم بن حزام رواه ابو داؤد فى البيوع قال فى الدر المختار وعليه الاجماع ١٢ ٥٤ قوله جاز الخ لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره ١٢ قوله جاز ان يعقده لنفسه اى بالہلية نفسه مستبدا له وہذا لدفع نقض الوكيل لانه لايملك التوكيل وانما لم يقل كل فعل جاز ان يفعله احترازا عن ما لايدخل تحت العقود

كِتَابُ الوَكَالَة

الربع الاول ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة ولايزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة۔

كتاب الوكالة

كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره ويجوز التوكيل بالخصومة فى سائر الحقوق واثباتها ويجوز بالاستيفاء الا فى الحدود والقصاص فان الوكالة لاتصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لايجوز التوكيل بالخصومة الا برضاء الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غائبا مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وقال ابو يوسف ومحمد رحمہما الله يجوز التوكيل بغير رضاء الخصم

ويہدى الى وجوه الخصومات وقد صح ان عليا وكل فيہا اى فى الخصومات عقيل ابن ابى طالب كان ذكيا حاضر الجواب ولما اسن عقيل وكل عبد الله بن جعفر الطيار كذا فى الہداية وعدم توكيله عقيلا بعدما اسن اما لانه وقره لكبر سنه او لانه انتقص ذہنه وكان عبد الله شابا ذكيا كذا فى الكفاية ٥٥ قوله مع غيبة الموكل الخ لانہا اى الحدود والقصاص تندرئ بالشبہات وشبہة العفو ثابتة حال غيبة الموكل لجواز ان يكون الموكل قد عفا بنفسه والوكيل لايشعر به بل ہو الظاہر للندب الشرعى لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى بخلاف غيبة الشاہد لان الظاہر فى حق الشاہد عدم الرجوع اذ الصدق ہو الاصل خصوصا فى حق العدول بخلاف حالة الحضرة لانتفاء ہذه الشبہة كذا فى المعتبرات مثل الہداية والكفاية والنتائج ١٢ ٥٦ قوله مريضا يعنى مرضا يمنعه من الخصومة اما اذا كان لايمنعه فہو كالصحيح لايجوز توكيله عند ابى حنيفة الا برضاء الخصم قوله او غائب مسيرة ثلثة ايام فصاعدا اما دونہا فہو كالحاضر واما المرأة ان كانت مخدرة جاز لہا ان توكل بغير رضى الخصم لانہا لم تالف خطاب الرجال فاذا حضرت مجلس الحكم انقبضت فلم تنطلق بحجتہا للحياء بہا وربما يكون ذلك سببا لفوات حقہا وہذا شئ استحسنه المتاخرون وجعلوہا كالمريض واما اذا كان عادتہا تحضر مجالس الرجال فہى كالرجل لايجوز لہا التوكيل الا برضى الخصم كذا فى الجوہرة ١٢ ٥٧ قوله وقال ابو يوسف ومحمد رح يجوز التوكيل وبه قالت الثلاثة وعليه فتوى ابى الليث وغيره واختاره العتابى وصححه فى النہاية كذا فى الدر المختار وقال فى الہداية لاخلاف فى الجواز انما الخلاف فى اللزوم يعنى بل ترتد الوكالة برد الخصم عند ابى حنيفة نعم وعندہما لا وبحر كذا فى الجوہرة وافتى الرملى بقول الامام ابى حنيفة واختاره غير واحد كذا فى رد المحتار وقال شمس الائمة السرخسى التصحيح ان القاضى اذا علم من الموكل القصد

بالاضرار الى المدعى بالوكيل بحيله واباطيله لايقبل منه التوكيل الا برضاء خصمه والا فيقبله كذا فى الجوہرة ويوبده ما فى

وہو الفعل مثل استيفاء القصاص فانه يجوز ان يفعله بنفسه ولايجوز ان يوكل به مع غيبته كذا فى الجوہرة ولايفہم منه العكس يعنى ان كل عقد لايعقده الانسان بنفسه لايجوز التوكيل به فانه اى العكس ليس بمقصود الاترى ان المسلم لايجوز له عقد بيع الخمر وشراءه بنفسه ولو وكل ذميا بذلك جاز عند ابى حنيفة رحمه الله كما فى الدر المختار ١٢ ٥٨ قوله بالخصومة الخ اى بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح لان الخصومة مذمومة شرعا كذا فى الجوہرة والكشف وہذا التحاجة التى بينا ہا اذ ليس كل حد

ف۱ قوله ومن شرط الوكالة ان يكون الخ لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة الموكل فلابد ان يكون الموكل مالكا ليتملكه من غيره فعلى هذا لا يجوز توكيل العبد المأذون والمكاتب لانهما يصح منهما التصرف ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه ولا الصبي المحجور عليه ليس المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر ان يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الآبق ويجوز ان يوكل ببيعه كذا في الجوهرة ١٢ **ف۲ قوله** ويلزمه الاحكام لان المطلوب من الاسباب احكامها فان كان ممن لا يثبت له الحكم لا يصح توكيله كالصبي المحجور والعبد المحجور كذا في الكفاية **اقول** فيه اي في قوله ويلزمه الاحكام احتمالان اما ان يكون المراد من الاحكام احكام ذلك التصرف او جنس التصرف ان كان الاول فهو احتراز عن الوكيل اذا وكل فانه يملك ذلك التصرف دون التوكيل به لانه لم يلزمه الاحكام حتى ان الوكيل لا يملك المبيع بالشراء ولا يملك الثمن بالبيع وعلى هذا يكون في الكلام شرطان وان كان الثاني فهو احتراز عن الصبي والمجنون فيكون ملك التصرف ولزوم الاحكام شرطا واحدا قال في العناية وهذا اصح لان الوكيل اذا اذن له بالتوكيل صح والاحكام لا تلزم فافهم ١٢ **ف۳ قوله** والوكيل ممن يعقل الخ لانه يقوم مقام الموكل في العبارة فلابد ان يكون من اهل العبارة حتى لو كان صبيا لا يعقل البيع او مجنونا كان التوكيل باطلا

كتاب الوكالة

قوله ويقصده احتراز عن بيع الهازل والمكره حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر كذا في الجوهرة ١٢ **ف۴ قوله** والمأذون واطلق المأذون حتى يشتمل العبد والصبي الذي يعقل البيع والشراء اذا كان مأذونا له في التجارة لان توكيل الصبي المأذون غيره جائز كسائر تصرفاته بخلاف ما اذا كان الصبي محجورا حيث لا يجوز له ان يوكل غيره كذا في البناية ١٢ **ف۵ قوله** جاز الخ لان الصبي من اهل العبارة الا ترى انه ينفذ تصرفه باذن وليه والعبد من اهل التصرف على نفسه مالك له اي للتصرف ولهذا لو اقر بالمال لزمه بعد الحرية وصح اقراره بالحدود والقصاص كذا في الكفاية وانما لا يملك التصرف في حق المولى دفعا للضرر والتوكيل ليس تصرفا في حقه اي في حق المولى اذ صحة التوكيل تتعلق بعبارته واهليته و العبد مبقي على اصل الحرية في ذلك لان صحة العبارة بكونه آدميا كذا في البناية **فان قلت** لا نسلم انهما اي الصبي المحجور والعبد المحجور من اهل التصرف فينبغي ان يصح منهما التزام العهدة **قلت** وانما لا يصح منهما التزام العهدة لوجهما الصبي فلقصور اهليته لعدم البلوغ والعبد فلحق سيده لئلا يلزم الضرر به فتلزم الحقوق الموكل لانه لما تعذر التزام العهدة بهما تعلق باقرب الناس اليهما وهو من انتفع بهذا التصرف وهو الموكل فافهم والله اعلم ١٢ **ف۶ قوله** مثل البيع فانه يقول بعت هذا الشيء

ومن شرط الوكالة ان يكون المؤكل ممن يملك التصرف ويلزمه الاحكام
والوكيل ممن يعقل البيع ويقصده واذا وكل الحر البالغ او المأذون مثلهما
جاز وان وكل صبيا محجورا يعقل البيع والشراء او عبدا محجورا جاز ولا يتعلق
بهما الحقوق ويتعلق بموكليهما والعقود التي يعقدها الوكلاء على ضربين كل
عقد يضيفه الوكيل الى نفسه مثل البيع والشراء والاجارة فحقوق ذلك
العقد تتعلق بالوكيل دون المؤكل فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب
بالثمن اذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم في العيب وكل عقد يضيفه
الوكيل الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فان حقوقه
تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم وكيل
المرأة تسليمها واذا طلب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه فان دفعه
اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه ثانيا ومن وكل رجلا بشراء شيء

(العاقل ١٢ — اي الحر البالغ او المأذون ١٢ — اي لا يحتاج فيه الى الاضافة الى الموكل ١٢ — اي اذا كانت الحقوق تتعلق بالوكيل لكونه اصيلا فيها كما بيان المخاصمة)

منك ولا يقول بعت منك من قبل فلان وكذا غيره كذا في مجمع الانهر **ف۷ قوله** تتعلق بالوكيل دون الموكل وقال الشافعي تتعلق بالموكل لان الحقوق تابعة لحكم التصرف والحكم وهو الملك يتعلق بالموكل فكذا توابعه وصار كالرسول والوكيل في النكاح فان حقوق عقد النكاح تتعلق بالموكل ولنا ان الوكيل هو العاقد حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وصحة عبارته لكونه آدميا وكذا حكما لانه يستغني عن اضافة العقد الى الموكل ولو كان سفيرا عنه اي عن الموكل لما استغنى عن ذلك كالرسول واذا كان كذلك كان اصيلا في الحقوق فيتعلق حقوق العقد به كذا في الهداية ١٢ **ف۸ قوله** ويخاصم (على صيغة المجهول) يعني اذا باع ويخاصم اذا اشترى لان كل ذلك من الحقوق اي من حقوق العقد والملك يثبت للموكل خلافة عنه اي عن الوكيل اعتبارا للتوكيل السابق كالعبد يتهب اي يقبل الهبة والصدقة ويصطاد فان مولاه يقوم مقامه في الملك بذلك السبب هذا ما في الهداية والنهاية ومعنى قوله خلافة عنه ابتداء بدلا عنه لا ان يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل كذا في الكفاية ١٢ **ف۹ قوله** فلا يطالب الخ لان الوكيل في هذه العقود سفير محض الا ترى انه لا يستغني عن اضافة العقد الى الموكل ولو اضافه الى نفسه كان النكاح له فصار كالرسول وهذا اي كونه كالرسول لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط فيتلاشى فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرا كذا في الهداية ١٢ **ف۱۰ قوله** فله ان يمنعه لانه اجنبي عن العقد وحقوقه لما ان الحقوق الى العاقد كذا في الهداية والجوهرة ١٢ **ف۱۱ قوله** جاز قال في نتائج الافكار هذا في غير الصرف واما في الصرف فقبض الموكل لا يصح لان جواز البيع في الصرف بالقبض فكان القبض فيه بمنزلة الايجاب والقبول ولو ثبت للوكيل حق القبول و

المولا فائدة في الاخذ منه اي من الموكل ثم الدفع اليه اي الى الوكيل ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين يقع المقاصة ولو كان له اي للمشتري عليهما اي على الوكيل والموكل دين تقع المقاصة بدين الموكل ايضا دون دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده يقع المقاصة عند ابي حنيفة ومحمد لما انه اي الوكيل يملك الابراء عنه (بقيه بر صفحه آئنده)

[illegible]

فلابد من تسمية جنسه وصفته و مبلغ ثمنه الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي ما رأيت واذا اشترى الوكيل وقبض المبيع ثم اطلع على عيب فله ان يرده بالعيب ما دام المبيع في يده فان سلمه الى الموكل لم يرده الا باذنه ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم فان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد ولا يعتبر مفارقة الموكل واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان حبسه فهلك في يده كان

فيرجع الوكيل على الموكل ۱۲ فلانه بمنزلة البائع في حق الحبس ۱۲ الوكيل المبيع ۱۲ اي الوكيل ۱۲

(بقيه صفحه گذشته) اي عن الثمن عندهما ولكنه يضمنه يعني الثمن للموكل في الفصلين اي فصلي المقاصة والابراء كما في الهداية ولا يجوز للوكيل الابراء عن الثمن في قول ابي يوسف لانه تصرف في ملك الغير اذ الثمن ملك الموكل كذا في الكفاية ۱۲ (حاشيه صفحه هذا) ١ه قوله فلابد من تسمية جنسه الخ ليصير الفعل معلوما فيمكنه الايتمار اما التسمية جنسه فقوله عبدا وجارية واما صفته فقوله حبشي او تركي او المراد بالصفة ههنا النوع ولو لم يذكر النوع وذكر الثمن فقال اشتر لي عبدا بمائة درهم جاز وهو معنى قوله او جنسه ومبلغ ثمنه وان كان لفظا يجمع اجناسا كدابة او ثوب او رقيق فانه لا تصح الوكالة وان بين الثمن حتى يبين النوع مع الثمن وكذا ما كان في معنى الاجناس كالدار لا يصح فيه التوكيل وان بين الثمن لان بذلك الثمن يوجد من كل جنس فلا يدرى مراد الآمر لتفاحش الجهالة بل لا بد ان يبين الجنس والصفة او الجنس ومقدار الثمن وان كان الاسم يجمع انواعا لا اجناسا كالعبد والجارية فانه يصح ببيان الثمن او النوع لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما وبذكر النوع تقل الجهالة مثل ان يوكله بشراء عبد او جارية ولو لم يذكر نوعا ولا ثمنا لم يصح لانه يشمل انواعا فان بين النوع كالتركي او الحبشي او الهندي جاز وكذا اذا بين الثمن وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد فلا يجوز عند بعض المشائخ ولو قال اشتر لي ثوبا او دابة او دارا فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة في حقيقة اللغة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة الا على الله رزقها وفي العرف يطلق على الخيل والبغال والحمير فقد جمع انواعا وكذا الثوب يتناول القطن والكتان والحرير والصوف ولهذا لا يصح تسميته مهرا وكذا الدار في معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والمحال والجيران والبلدان ولهذا لو تزوج على دار لم يكن تسمية صحيحة فان سمى جنس الدار وثمنها او نوع الدابة وثمنها بان قال حمارا ونوع الثوب بان قال هروي او مروي جاز استحسانا لان النبي عليه السلام اعطى عروة دينارا وامره ان يشتري له شاة فذكر الجنس والثمن وسكت عن ذكر الصفة وان قال اشتر لي شاة او عبدا ولم يذكر ثمنا ولا صفة فالوكالة باطلة وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه ولو قال اشتر لي ثوبا بعشرة دراهم لم يجز حتى يسمي نوعه فيقول هرويا او مرويا لان الثوب يقع على اجناس مختلفة كالقطن والصوف والكتان فلا يصير ذلك معلوما بقدر الثمن لانه قد يوجد في كل اجناس الثياب ما يعقد بذلك الثمن كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ٢ه قوله وكالة عامة الخ لانه فوض الامر الى رايه اي راي الوكيل فاي شيء يشتري به يكون ممتثلا لامر الموكل ويقع عن الموكل والاصل فيه اي في باب الوكالة ان الجهالة اليسيرة تحمل في الوكالة لجهالة الوصف استحسانا لان مبنى التوكيل على التوسعة لانه اي الوكالة استعانة وفي اعتبار هذا الشرط بعض الحرج وهو مدفوع شرعا كذا في الهداية ۱۲ ٣ه قوله فله ان يرده الخ لان الرد بالعيب من حقوق العقد وهي كلها اليه اي الى الوكيل ۱۲ ٤ه قوله لم يرده الا باذنه لانه انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ۱۲ ٥ه قوله ويجوز التوكيل الخ لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به دفعا للحاجة ومراده التوكيل بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله بقبول السلم فانه لا يجوز فانه توكيل ببيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح ۱۲ ٦ه قوله بطل العقد لوجود الافتراق من غير قبض هذا اذا كان الموكل غائبا عن مجلس العقد واما اذا كان حاضرا في مجلس العقد يصير كان الموكل صادف بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل كذا في النهاية ۱۲ ٧ه قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فلم يصح قبض الرسول لانه ليس بعاقد كذا في المجتبى وقال في المستصفى قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل انما لا تعتبر اذا جاء بعد البيع قبل القبض اما اذا جاء في مجلس عقد الوكيل فانه ينتقل العقد الى الموكل ويعتبر مفارقة الموكل اذا كان حاضرا في المجلس يصير كانه صادف بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك ۱۲ ٨ه قوله فله ان يرجع الخ لانه انعقدت بينهما اي بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ومعناه اذا اختلف المتبايعان في الثمن فادعى احدهما ثمنا وادعى الآخر اكثر منه فان لم يكن لاحدهما بينة ولم يرض احدهما بما يقول به الآخر حلف كل واحد منهما فان نكل احدهما لزمه دعوى الآخر وان حلفا فسخ القاضي البيع بينهما ويرد الموكل المبيع بالعيب على الوكيل بالشراء وقد سلم المشتري للموكل من جهة الوكيل فيرجع عليه اي على الموكل ولان الحقوق لما كانت اليه اي الى الوكيل وقد علمه الموكل فيكون راضيا بدفعه الثمن من ماله تحقيقه ان التبرع انما يتحقق اذا كان الدفع بغير اذن الموكل والاذن ثابت ههنا دلالة لان الموكل لما علم ان الحقوق ترجع الى الوكيل ومن جملتها الدفع فعلم انه مطالب بالدفع لقبض المبيع فكان راضيا بذلك امرا به دلالة كذا في المعتبرات ۱۲ ٩ه هلك من مال الموكل لان يد الوكيل كيد الموكل فاذا لم يحبسه يصير الموكل قابضا بيده ولا ذكر الوكيل عامل له فيصير الموكل قابضا لقبضه حكما ۱۲

كتاب الوكالة

له قوله ضمان الرهن عند ابی یوسف لانه مضمون علیه بالحبس مع ثبوت حق الحبس له فاشبه الرهن کذا فی الجوهرة و معنی قوله ضمان الرهن عند ابی یوسف ای یعتبر الاقل من قیمته ومن الدین وهو الثمن کذا فی العنایة ۱۲ سله قوله ضمان البیع عند محمد قال فی الهدایة وهو قول ابی حنیفة وفی الکشف ومعنی کونه مضمونا ضمان البیع کونه مضمونا بالثمن قل او کثر لان الوکیل کالبائع من الموکل فکان حبسه لاستیفاء الثمن فیسقط الثمن بهلاکه وعند زفر کان البیع مضمونا بضمان الغصب یعنی یجب مثله

او قیمته بالغة ما بلغت لان الحبس منع بغیر حق قال فی العنایة فلا یرجع الوکیل علی الموکل ان کان ثمنه اکثر ویرجع الموکل علی الوکیل ان کانت قیمته اکثر انتہی وقال الشارح تاج الشریعة فیرجع الوکیل علی الموکل ان کان ثمنه اکثر ویرجع الموکل علی الوکیل ان کانت قیمته اکثر انتہی وہو المفہوم مما ذکر صدر الشریعة فی شرح الوقایة وہو الظاہر عندی علی قول زفر کذا فی نتائج الافکار اقول وثمرة الخلاف تظہر فیما اذا کان الثمن خمسة عشر وقیمة المبیع عشرة یرجع الوکیل بخمسة علی الموکل عند من یقول بضمان الغصب والرہن ولا یرجع عند من یقول بضمان البیع ولو کان الثمن عشرة وقیمة المبیع خمسة عشر یرجع الموکل بخمسة علی الوکیل عند من یقول بضمان الرہن او البیع فافہم واللہ اعلم ۱۲ سله قوله ولیس لاحدہما الخ ای ہذا اذا وکلہما بکلام واحد بان قال وکلتکما ببیع عبدی ہذا او بخلع امرأتی ہذا اما اذا وکلہما بکلامین کان لکل واحد منہما ان ینفرد فی التصرف کذا فی الکفایة ۱۲ سله قوله الا ان یوکلہما بالخصومة الخ فانه یجوز ان ینفرد به احدہما لعدم الفائدة فی اجتماعہما علی ذلک لان الاجتماع فی الخصومة متعذر للافضاء الی الشغب فی مجلس القضاء ولانہما اذا اشترکا فی الخصومة لم یلفہما فیقوم احدہما فیہا مقام الآخر الا اذا انتہیا الی قبض المال فلا یجوز القبض حتی یجتمعا علیه واما طلاق زوجته بغیر عوض وعتق عبده بغیر عوض ورد الودیعة وقضاء الدین فاشیاء لا تحتاج الی الرأی بل ہی تعبیر محض فعبارة الاثنین والواحد فیه سواء بخلاف ما اذا قال لہما طلقاہا ان شئتما او امرہا بایدیکما فان احدہما اذا طلق وابی الآخر لم یقع حتی یجتمعا علی الطلاق بفعلہما لانه تفویض الی رأیہما کذا فی الجوہرة النیرة ۱۲

سله قوله ولیس للوکیل ان یوکل فیما وکل به لانه فوض الیه التصرف دون التوکیل ولانه لا یستفاد بمقتضی العقد مثله ولانه رضی برأیه والناس متفاوتون فی الآراء الا ان یاذن له الموکل یعنی اذا اذن له الموکل جاز لانه رضی بذلک او یقول اعمل برأیک لاطلاق التفویض الی رأیه ثم اذا اذن له الموکل او قال له اعمل برأیک فوکل وکیلا کان الوکیل الثانی وکیلا عن الموکل حتی لا یملک الوکیل الاول عزله وکذا لا ینعزل بموت الوکیل وینعزل بموتہما بموت الموکل الاول کذا فی الہدایة وفی الفتاوی ص

به احتیاطا قال المشائخ الحکم المذکور فی اللحاق قول ابی حنیفة لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فکذا وکالته فان ز(باقی بر صفحہ آئندہ)

مضمونا ضمان[1] الرہن عند ابی یوسف رحمه اللہ وضمان[2] البیع عند محمد رحمه اللہ واذا وکل رجل رجلین فلیس[3] لاحدہما ان یتصرف فیما وکلا فیه دون الآخر الا[4] ان یوکلہما بالخصومة او بطلاق زوجته بغیر عوض او بعتق عبده بغیر عوض او برد ودیعة عنده او بقضاء دین علیه ولیس[5] للوکیل ان یوکل فیما وکل به الا ان یاذن له الموکل او یقول له اعمل برأیک فان وکل بغیر اذن موکل فعقد وکیله بحضرته جاز[6] وان عقد بغیر حضرته فاجازه الوکیل الاول جاز[7] وللموکل ان[8] یعزل الوکیل عن الوکالة فان لم یبلغه العزل فہو علی وکالته وتصرفه جائز حتی[9] یعلم وتبطل[10] الوکالة بموت

حتی لو کان اللہ فیه وفاء بالثمن یسقط والا رجع بالفضل علی الموکل ۱۲

ص ا اذا وکل رجلا وفوض الیه الامر فوکل الوکیل رجلا صح توکیله وله عزله اما لو قال له الموکل وکل فلانا فوکله الوکیل لا یملک عزله الا برضاء الموکل الاول کذا فی الجوہرة النیرة ۱۲ سله قوله جاز لان المقصود ای مقصود الموکل حضور رأی الوکیل الاول وقد حضر رأیه وتکلموا فی حقوقه یعنی اذا باع بحضرة الاول حتی جاز فالعہدة علی من یکون لم یذکره محمد فی الجامع الصغیر وتکلم المشائخ فی ذلک فقال البقالی علی الاول لان الموکل انما رضی بلزوم العہدة علی الاول وقال فی العیون قاضی خان علی الثانی اذ السبب وہو العقد وجد من الثانی دون الاول ہکذا فی الجوہرة النیرة ۱۲ سله قوله جاز انما ذلک فی البیع اما لو اشتری فالشراء ینفذ علی الوکیل وفی الہدایة اذا عقد فی حال غیبته لم یجز لانه رأیه الا ان یبلغه فیجیزه وکذا لو باع غیر الوکیل فاجازه جاز لانه حضره رأیه ۱۲ سله قوله وللموکل ان یعزل الخ لان الوکالة حقه ای حق الموکل فله ان یبطله الا اذا تعلق به حق الغیر بان کان وکیلا بالخصومة بطلب من جہة الطالب لما فیه ای فی العزل من ابطال حق الغیر وہو الطالب کذا فی الہدایة وکذا فی الدر المختار وعلی ہذا ای لما ثبت ان للموکل ان یعزل الوکیل متی شاء ما لم یتعلق به حق الغیر قال بعض المشائخ اذا وکل الزوج بطلاق زوجته بالتماسہا ثم غاب لا یملک عزله ولیس بشیء بل له عزله فی الصحیح لان المرأة لا حق لہا فی الطلاق وعلی ہذا قالوا لو قال الموکل للموکل کلما عزلتک فانت وکیلی لا یملک عزله لانه کلما عزله تجددت الوکالة له وقیل ینعزل بقوله کلما وکلتک فانت معزول وقال صاحب النہایة عندی انه یملک عزله ان یقول عزلتک عن جمیع الوکالات فینصرف ذلک الی المعلق والمنجز وکلاہما لیس بشیء ولکن الصحیح اذا اراد عزله واراد ان لا تنعقد الوکالة بعد العزل ان یقول رجعت عن المعلقة وعزلتک عن المنجزة لان ما لا یکون لازما یصح الرجوع عنه والوکالة منه کذا فی رد المحتار ۱۲ سله قوله حتی یعلم لان العزل نہی والاوامر والنواہی لا یثبت حکمہا الا بعد العلم بہا ۱۲ سله قوله وتبطل الوکالة الخ لان التوکیل تصرف غیر لازم والمراد باللزوم عبارة عما یتوقف وجوده علی التراضی من الجانبین وہہنا لیس کذلک لان کلا منہما منفرد فی فسخہا فان للوکیل ان یمنع نفسه عن الوکالة وللموکل ان یمنع الوکیل عنہا فیکون لدوام التوکیل حکم ابتدائه فلا بد من قیام الامر ای

[illegible]

فی الشراء والناقص فی البیع فلا انتہی ۱۲

(بقیہ صفحہ گذشتہ) اسلم نفذ وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوکالۃ فاما عندہما تصرفاتہ نافذۃ فلا تبطل وکالتہ الا ان یموت او یقتل علی ردتہ او یحکم بلحاقہ وان کان الموکل امرأۃ فارتدت فالوکیل علی وکالتہ حتی تموت او تلحق بدار الحرب لان ردتہا لا تؤثر فی عقودہا کذا فی الہدایۃ ۱۲ (حاشیہ متعلقہ صفحہ ہذا)

۱ قولہ او الشریکان ای احد الشریکین فافترقا یعنی بہ انہ یبطل الوکالۃ فی حق الشریک الآخر الذی لم یوجد منہ التوکیل صریحا وانما صار وکیلا عنہ بالشرکۃ فلما افترقا لم یبق وکیلا عنہ ویبقی وکیلا فی حق الآخر وینبغی ان لا ینعزل فیما اذا وکل الشریکان صریحا… بافتراقہما کذا فی الکفایۃ ۱۲ ۲ قولہ تبطل الوکالۃ الخ لان عجز المکاتب یبطل اذنہ کموتہ وکذا الحجر علی الماذون وافتراق الشریکین یبطل اذن کل واحد منہما فیما اشترکا فیہ ولان بقاء الوکالۃ یعتمد بقاء الآمر وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بین العلم وعدمہ لان ہذا عزل حکمی فلا یتوقف علی العلم کالموت کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ۳ قولہ بطلت لانہ لا یصح فعلہ بعد جنونہ وموتہ ۱۲ ۴ قولہ لم یجز لہ التصرف ہذا اذا حکم القاضی بلحاقہ بدار الحرب وذکر شیخ الاسلام فی المبسوط وان لحق الوکیل بدار الحرب مرتدا فانہ لا یخرج عن الوکالۃ عندہم جمیعا ما لم یقض القاضی بلحاقہ کذا فی الکفایۃ قولہ الا ان یعود مسلما یعنی قبل الحکم بلحاقہ معناہ لحق الوکیل بدار الحرب ولم یقض القاضی بلحاقہ حتی عاد مسلما فانہ یعود وکیلا اجماعا ان قضی القاضی بلحاقہ ثم عاد مسلما فعند ابی یوسف لا یعود وعند محمد یعود فافہم ۱۲ ۵ قولہ بطلت الوکالۃ لانہ اذا تصرف فیما وکل بہ تعذر تصرف الوکیل فیہ قال فی الہدایۃ وہذا اللفظ ای وکل رجلا بشیء ثم تصرف الموکل الخ ینتظم وجوہا مثل ان یوکلہ باعتاق عبدہ او بکتابتہ فاعتقہ او کاتبہ الموکل بنفسہ او یوکلہ بتزویج امرأۃ او بشراء شیء ففعلہ بنفسہ او یوکلہ بطلاق امرأتہ فیطلقہا الزوج ثلثا او واحدۃ وانقضت عدتہا لانہا اذا لم تنقض یجوز للوکیل ان یطلقہا ایضا اما اذا انقضت فلا یجوز لہ ذلک وکذا اذا وکلہ بالخلع فخالع بنفسہ فان الوکیل یعجز فی ہذہ الصور کلہا لتعذر التصرف بعد تصرف الموکل وعلی ہذا من وجوہ ذکرہا فی المطولات ۱۲ ۶ قولہ والوکیل بالبیع والشراء لا یجوز لہ ان یعقد عند ابی حنیفۃ مع ابیہ وجدہ الخ وکذا من لا تجوز شہادتہ لہ لان الوکیل مؤتمن

كتاب الوكالة

الموکل وجنونہ جنونا مطبقا ولحاقہ بدار الحرب مرتدا واذا وکل المکاتب رجلا ثم عجز او الماذون ثم حجر علیہ او الشریکان فافترقا فہذہ الوجوہ کلہا تبطل الوکالۃ علی الوکیل علم او لم یعلم واذا مات الوکیل او جن جنونا مطبقا بطلت وکالتہ وان لحق بدار الحرب مرتدا لم یجز لہ التصرف الا ان یعود مسلما ومن وکل رجلا بشیء ثم تصرف الموکل بنفسہ فیما وکل بہ بطلت الوکالۃ والوکیل بالبیع والشراء لا یجوز لہ ان یعقد عند ابی حنیفۃ رحمہ اللہ تعالی مع ابیہ وجدہ وولدہ وولد ولدہ وزوجتہ وعبدہ ومکاتبہ وقال ابو یوسف ومحمد رحمہما اللہ تعالی یجوز بیعہ منہم بمثل القیمۃ الا فی عبدہ ومکاتبہ والوکیل بالبیع یجوز بیعہ بالقلیل والکثیر عند ابی حنیفۃ رحمہ اللہ تعالی وقالا لا یجوز بیعہ بنقصان لا یتغابن الناس فی مثلہ والوکیل بالشراء یجوز عقدہ بمثل القیمۃ وزیادۃ یتغابن الناس فی مثلہا ولا یجوز بما لا یتغابن الناس فی مثلہ والذی یتغابن الناس فیہ ما لا یدخل تحت

۷ اذا باع ممن لا تقبل شہادتہ لہ ان کان باکثر من القیمۃ یجوز بلا خلاف وان کان باقل بغبن فاحش لا یجوز بلا خلاف وان کان بغبن یسیر لا یجوز عند ابی حنیفۃ وعندہما یجوز وان کان بمثل القیمۃ فعن ابی حنیفۃ روایتان ولو امرہ الموکل بالبیع من ہؤلاء او قال لہ بع ممن شئت فانہ یجوز بیعہ من ہؤلاء بالاجماع الا ان یبیعہ من نفسہ او من ولدہ الصغیر او من عبدہ لا دین علیہ فانہ لا یجوز ذلک قطعا وان صرح الموکل لہ بذلک کذا فی الجوہرۃ ۱۲ ۸ قولہ یجوز بیعہ الخ لان امرہ بالبیع عام ومن حکم اللفظ ان یحمل علی عمومہ وہذا عند ابی حنیفۃ والخلاف فی الوکالۃ المطلقۃ اما اذا قال بعہ بمائۃ او بالف لا ینقص بالاجماع وقالا لا یجوز بیعہ بنقصان لا یتغابن الناس فی مثلہ ولا یجوز الا بالدراہم والدنانیر لان مطلق الامر یتعلق بالمتعارف وہی البیع بثمن المثل او بالنقود ولان البیع بغبن فاحش ہبۃ من وجہ لانہ اذا حصل من المریض کان معتبرا من الثلث الا ان ابا حنیفۃ یقول ہو مامور بمطلق البیع وقد اتی ببیع مطلق لان البیع اسم لمبادلۃ مال بمال وذلک یوجد بالبیع بالعرض کما یوجد فی البیع بالنقود ۱۲ ۹ قولہ یجوز عقدہ الخ ہذا فیما لیس لہ قیمۃ معلومۃ عند اہل البلد فاما ما لہ قیمۃ معلومۃ عندہم کالخبز واللحم اذا زاد الوکیل بالشراء علی ذلک لا یلزم الآمر قلت الزیادۃ او کثرت کذا فی الکفایۃ ۱۲ ۱۰ قولہ ما لا یدخل الخ لان ما یدخل تحت تقویمہم زیادۃ غیر متحققۃ لانہ قد یقومہ انسان بتلک الزیادۃ وان لم یکن متحققۃ یخفی عنہا قال الجندی الذی یتغابن الناس فی مثلہ نصف العشر او اقل منہ وان کان اکثر من نصف العشر فہو ما لا یتغابن الناس فیہ قال نصیر بن یحیی قدر ما یتغابن الناس فیہ فی العروض دہ نیم وہو نصف العشر وفی الحیوان دہ یازدہ وہو العشر وفی العقار دہ دوازدہ وہو الخمس ومعناہ

فاذا باع من ہؤلاء لحقتہ تہمۃ لان المنافع بینہ وبین ہؤلاء متصلۃ وقال ابو یوسف ومحمد یجوز بیعہ منہم بمثل القیمۃ الا فی عبدہ ومکاتبہ لان التوکیل مطلق ولا تہمۃ لان الاملاک متباینۃ بخلاف العبد لانہ بیع من نفسہ لان ما فی ید العبد للمولی وکذا للمولی حق فی کسب المکاتب وینقلب حقیقۃ بالعجز وفی قولہ بمثل القیمۃ اشارۃ الی انہ لا یجوز عندہما ایضا فی الغبن الیسیر والا لم یکن للتخصیص فائدۃ کذا فی النہایۃ لکن ذکر فی الذخیرۃ ان البیع منہم بالغبن الیسیر یجوز عندہما قال فی الذخیرۃ الوکیل بالبیع

تقويم المقومين واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن عن المبتاع فضمانه[١] باطل و
اذا وكله ببيع عبده فباع نصفه جاز[٢] عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان وكله
بشراء عبد واشترى نصفه فالشراء موقوف فان اشترى باقيه لزم[٣] المؤكل و
(بالاجماع ١٢)
اذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من
لحم يباع مثله عشرة ارطال بدرهم لزم[٤] الموكل منه عشرة بنصف درهم عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى و قالا[٥] رحمهما الله يلزمه العشرون وان وكله بشراء شئ
بعينه فليس[٦] له ان يشتريه لنفسه وان[٧] وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى
(اي للوكيل ١٢)
عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشراء للموكل او يشتريه بمال الموكل و
(ولم يرض به وعليه الفتوى اليوم لظهور المكر والخيانة في الوكلاء كذا في المجتبى ١٢)
الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله
(خلافا لزفر لان القبض غير الخصومة ١٢)
تعالى والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره ولا يجوز
(رحمهما ١٢)
اقراره عليه عند غير القاضي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز اقراره
عليه عند غير القاضي ومن ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه
(لانه اقامه مقام نفسه وقال زفر لا يصح اقراره ونفى حبس القاضي ولا في غير مجلسه وهو القياس ١٢)
الغريم امر بتسليم الدين اليه فان حضر الغائب فصدقه جاز والا دفع
(اي اجبر على ذلك لان الوكالة قد ظهرت بالتصديق لان تصديقه اقرار على نفسه ١٢)
اليه الغريم الدين ثانيا ويرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده وان
(المديون ١٢) (الوكيل ١٢)
قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه۔

---

(٥٨) او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشئ ولا يجوز اقرار الوصي على الصغير كذا في الجوهرة ١٢ (٥٩) قوله لم يؤمر الخ هذا بالاجماع لان ذلك اقرار بمال الغير فلا يصح لما فيه من ابطال حقه في العين بخلاف ما اذا ادعى انه وكيل بقبض الدين فصدقه حيث يؤمر بالدفع اليه لانه اقر بمال نفسه اذ الديون تقضى بامثالها لا باعيانها كذا في رمز الحقائق ١٢ (٦٠) لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه ١٢ (٦١) لانه غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فله ان ينقض قبضه ١٢ ✦ ١٢ ✦ ١٢ ✦

---

(٥١) قوله فضمانه باطل لان حكم الوكيل اذا باع ان يكون امينا فيما يقبضه من الثمن فلم يجز نفي موجب القبض من كونه امينا فيه فصار كما لو شرط على المودع ضمان الوديعة لم يصح كذا هذا وكذا لو كان الآمر احتال بالثمن على الوكيل على ان يبرئ المشتري منه كانت الحوالة باطلة والمال على حاله على المشتري كذا في الجوهرة ١٢ (٥٢) قوله جاز الخ لان اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع لانه لو باع الكل بثمن النصف جاز عنده فاذا باع النصف به فاولى وقالا لا يجوز كذا في الكشف وقال المحقق الطائي الفتوى على قول ابي حنيفة ١٢ (٥٣) قوله لزم المؤكل لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان العبد موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقصا شقصا فاذا اشترى الباقي قبل رد الآمر البيع تبين انه راى ان شراء النصف وقع وسيلة فينفذ على الآمر وهذا بالاتفاق بين ائمتنا الثلثة والفرق بين البيع والشراء لابي حنيفة ان في الشراء يتحقق التهمة فلعله اشترى النصف لنفسه وفرق آخر ان الامر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه اطلاقه والامر بالشراء صادف ملك الغير فلم يصح فلم يعتبر فيه التقييد والاطلاق بل يعتبر العرف والعرف فيه ان يشتري جملة كما في الهداية ١٢ (٥٤) قوله لزم الموكل منه الخ لان الوكيل يتصرف من جهة الآمر وهو انما امره بعشرة [illegible] به فلا يلزم الموكل [illegible] اذا كانت [illegible] من ذلك [illegible] عشرة [illegible] لا تساوي ذلك نفذ الكل على الوكيل اجماعا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ (٥٥) قوله وقالا الخ وفي بعض النسخ قول محمد مع ابي حنيفة كذا في الهداية وفي شرحه ابو يوسف مع ابي حنيفة ومحمد وحده واما اذا اشترى ما يساوي عشرين رطلا بدرهم فان الوكيل يكون مشتريا لنفسه بالاجماع لان المامور به السمين وهذا هزول فلم يحصل مقصود الآمر كذا في الجوهرة ١٢ (٥٦) قوله فليس له الخ سواء نوى عند العقد الشراء لنفسه او صرح بالشراء لنفسه بان قال اشهدوا اني قد اشتريت لنفسي وهذا اذا كان الموكل غائبا فلو كان حاضرا وصرح الوكيل بالشراء لنفسه يصير مشتريا لنفسه كذا في الكفاية نقلا عن التتمة ١٢ (٥٧) قوله وان وكله بشراء عبد بغير عينه الخ وهي على وجوه ان اضاف العقد الى دراهم الآمر فللآمر وهو المراد بقوله او يشتريه بمال الموكل دون النقد من ماله لان فيه تفصيلا وخلافا وهذا بالاجماع وان اضافه الى دراهم نفسه فله لانه المتعارف وان اضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للآمر فللآمر وان نواها لنفسه فله وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على انه لم يحضره النية قال محمد هو للعاقد لان الاصل وعند ابي يوسف يحكم النقد للآمر كذا في المجتبى ١٢ (٥٨) قوله جاز اقراره صورته ان يوكله بان يدعي على رجل شيئا فاقر عند القاضي ببطلان دعواه

كتاب الوكالة

سله قوله کتاب الکفالة انما اورده عقیب الوکالة لان کلاهما عقد تبرع ونفعه لغیره کذا فی البرہان والکفالة لغة الضم قال تعالیٰ وکفلها زکریا ای ضمها الی نفسه وقال علیه الصلوٰة والسلام انا وکافل الیتیم کہاتین ای ضام الیتیم الی نفسه وحکی ابن القطاع کفلته وکفلت به وعنه یعنی یتعدی بنفسه وبالباء القہستانی یتعدی الی المفعول الثانی فی الاصل بالباء فالمکفول به الدین ثم یتعدی بعن للمدیون وباللام للدائن قال فی المصباح کفلت بالمال وبالنفس کفلا من باب قتل وکفولا ایضا والاسم الکفالة وحکی ابوزید سماعا من العرب من بابی تعب وقرب کذا فی الدر المختار وحاشیه رد المحتار وشرعا ضم ذمة الکفیل الی ذمة الاصیل فی المطالبة مطلقا بنفس او بدین او عین المغصوب ونحوه لان المطالبة تعم ذلک وقیل ہی الضم فی الدین ولیس بصحیح لان الکفالة کما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دین ثمه کذا فی العنایة اللهم الا ان یراد به تعریف نوع منها وهو الکفالة بالمال لانه محل الخلاف ورکنها الایجاب والقبول وشرطها کون المکفول به مقدور التسلیم من الکفیل وحکمها لزوم المطالبة علی الکفیل بما هو علی الاصیل نفسا او مالا واہلها من هو اہل للتبرع فلا تنفذ من صبی ولا مجنون الا اذا استدان له ولیه وامره ان یکفل المال عنه فتصح ویکون اذنا فی الاداء کذا فی المحیط واعلم ان المدعی وهو الدائن مکفول له والمدعی علیه وهو المدیون مکفول عنه ویسمی الاصیل ایضا والنفس او المال المکفول ... مکفول به ومن لزمته المطالبة کفیل ودلیلها الاجماع وسنده قوله علیه السلام الزعیم غارم وذکرہا احوط مکتوب فی التذکرة الزعامة اولها ملامة واوسطها ندامة وآخرها غرامة کذا فی الدر المختار نقلا عن المجتبیٰ ١٢ سله قوله احضار المکفول به لان الحضور هو الذی لزمه المکفول به وقد التزمه الکفیل وان لم یحضره وهو یقدر علی احضاره الزمه الحاکم ذلک فان احضره فیها والا حبسه لان الحضور توجه علیه کذا فی الجوہرة النیرة ١٢ سله قوله او انا به زعیم الخ لان الزعامة ہی الکفالة والقبیل الکفیل کذا فی الہدایة ١٢ سله قوله لم یبرأ لانه لا یقدر علی المحاکمة فیها ولا علی احضاره الی القاضی وکذا اذا سلمه فی السواد لعدم قاض یفصل الحکم به کذا فی الجوہرة ١٢ سله قوله لما علیه الخ التقیید بقوله لما علیه مفید لانه ان لم یلزم

کتاب الکفالة

الکفالة ضربان کفالة بالنفس وکفالة بالمال والکفالة بالنفس جائزة والمضمون بها احضار المکفول به وتنعقد اذا قال تکفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او براسه او بنصفه او بثلثه وکذلک ان قال ضمنته او هو علی او الی او انا به زعیم او قبیل به فان شرط فی الکفالة تسلیم المکفول به فی وقت بعینه لزمه احضاره اذا طالبه به فی ذلک الوقت فان احضره والا حبسه الحاکم واذا احضره وسلمه فی مکان یقدر المکفول له علی محاکمته برئ الکفیل من الکفالة واذا تکفل علی ان یسلمه فی مجلس القاضی فسلمه فی السوق برئ وان کان فی بریة لم یبرأ واذا مات المکفول به برئ الکفیل بالنفس من الکفالة وان تکفل بنفسه علی انه ان لم یواف به فی وقت کذا فهو ضامن لما علیه وهو الف فلم یحضره فی الوقت لزمه ضمان المال ولم یبرأ من الکفالة بالنفس ولا تجوز الکفالة بالنفس فی الحدود والقصاص عند ابی حنیفة رحمه الله تعالیٰ واما الکفالة بالمال فجائزة معلوما کان المکفول به او مجهولا اذا کان دینا صحیحا مثل ان یقول تکفلت عنه بالف درهم او بمالك علیه او بما یدرکك فی هذا البیع

ابی حنیفة وعندهما یجبر فی حد القذف لان فیه حق العبد وفی القصاص لانه خالص حق العبد فیلیق بهما الاستیثاق بخلاف الحدود الخالصة لله تعالیٰ کحد الزنا والشرب کذا فی الجوہرة ١٢ سله اذا کان دینا صحیحا ای الدین الذی لا یسقط الا بالاداء او الابراء بخلاف دین الکتابة فانه دین ضعیف لانه یثبت مع المنافی وهو الرق وبهذا یستبد المکاتب باسقاط بدل الکتابة بتعجیز نفسه کذا فی الکفایة قال فی الجوہرة احترز به ای بقوله اذا کان الخ عن بدل الکتابة فانه لا یجوز الکفالة به لانه یؤدی الی ان یثبت المال فی ذمة الکفیل بخلاف ما فی ذمة المکفول عنه لان ×

× للعبد اذا لمته عن نفسه بالعجز من غیر اداء والکفیل لا یبرأ الا بالاداء ١٢ سله لانه فی معنی علی فی هذا المقام قال علیه

الکفیل شیء عند عدم الموافاة علی قول محمد خلافا لهما وبقوله وهو الف غیر مفید لانه اذا قال فعلی ما لك علیه ولم یسم الکمیة جاز لان جهالة المکفول به لا تمنع صحة الکفالة لابتنائها علی التوسع کذا فی العنایة ١٢ سله قوله لزم الخ لان الکفالة بالمال معلقة بشرط عدم الموافاة وهذا التعلیق صحیح فاذا وجد الشرط لزمه المال کذا فی الہدایة ١٢ سله قوله ولا تجوز الخ لان الکفالة للتوثق وهو مامور بدرء الحدود وترك التوثق وقال ابو یوسف ومحمد یجوز وفی الہدایة معناه لا یجبر علی الکفالة عند

والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب الكفيل ويجوز تعليق الكفالة بالشروط مثل ان يقول ما بايعت فلانا فعلىّ او ما ذاب لك عليه فعلىّ او ما غصبك فلان فعلىّ واذا قال تكفلت بمالك عليه فقامت البينة بالف عليه ضمنه الكفيل وان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه فى مقدار ما يعترف به فان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله ويجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبغير امره فان كفل بامره رجع بما يؤدى عليه وان كفل بغير امره لم يرجع بما يؤدى وليس للكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قبل ان يؤدى عنه فان لوزم بالمال للكفيل كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل وان ابرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص واذا تكفل عن المشترى بالثمن جاز وان تكفل عن البائع بالمبيع لم تصح ومن استاجر دابة للحمل فان كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل وان كانت بغير عينها جازت الكفالة ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له فى مجلس العقد الا فى مسئلة

يمكنه الحمل على دابة نفسه والحمل هو المستحق ۱۲ بالمال او النفس ۱۲ اے مجلس عقد الكفالة ۱۲

كتاب الكفالة

۱ قوله بالخيار لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة فى المطالبة وذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه الا اذا اشترط فيه البراءة فحينئذ تنعقد حوالة اعتبارا للمعانى كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ بها المحيل يكون كفالة كذا فى الهداية ۱۲ ۲ قوله ويجوز تعليق الكفالة الخ والاصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم فهذه الآية تدل على ان تعليق الكفالة بالشرط جائز حيث علق الكفالة بشرط المجيئ بالصاع وشريعة من قبلنا تلزمنا اذا نص الله ورسوله بلا انكار وايضا تدل على ان جهالة المكفول به لا تمنع صحة الكفالة اذ حمل بعير مجهول كما فى الكفاية ۱۲ ۳ قوله لم يصدق الخ لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق فى حق نفسه لولايته عليها كذا فى الجوهرة ۱۲ ۴ قوله وتجوز الكفالة الخ لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم ولان عقد الكفالة التزام المطالبة وهو تصرف فى حق نفسه وفيه نفع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع اى رجوع الكفيل عنه اذا ادى اذ هو عند امره اى المكفول عنه وقد رضى به كذا فى الهداية ۱۲ ۵ قوله ليس للكفيل الخ لانه لا يملكه قبل الاداء ولان الكفيل فى حكم المقرض ومن سأل رجلا ان يقرض فلم يفعل لم يرجع عليه كذا فى الجوهرة ۱۲ ۶ قوله حتى يخلصه اى حتى يخلص المكفول عنه الكفيل لان الاصيل هو الذى اوقعه فى هذه الورطة فعليه خلاصه عنها كذا فى البناية ۱۲ ۷ قوله برئ الكفيل سواء ضمن بامره او بغير امره لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لان الكفيل انما ضمن ما فى ذمة الاصيل فاذا ادى ما فى ذمته او ابرأه منه لم يبق فى ذمته شئ تعود الكفالة اليه ولا يشترط قبول المكفول عنه البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل قال بعضهم يعود وقال بعضهم لا يعود ولو مات المكفول عنه قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول كذا فى الجوهرة ۱۲ ۸ قوله ولا يجوز تعليق الخ لما فيه من معنى التمليك كما فى سائر البرأت ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين فى الصحيحة فكان الابراء اسقاطا محضا كالطلاق والاسقاط المحض يصح تعليقه وقوله بالشرط مثل ان يقول اذا جاء غد فانت برئ من الكفالة كذا فى العناية ۱۲ ۹ قوله كالحدود وصورته ضمن نفس الحد لا نفس من عليه الحد لانه متعذر ايجابه عليه لان العقوبة لا تجرى فيها النيابة كما فى الهداية ۱۲ ۱۰ قوله لم تصح لان المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن وهذا لانه لو هلك المبيع قبل القبض فى يد البائع لا يجب على البائع شئ ويسقط حقه من الثمن واذا سقط حقه من الثمن لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هى ضم [illegible] الى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين كذا فى الجوهرة ۱۲ ۱۱ قوله لم تصح الكفالة بالحمل لانه اى الكفيل عاجز عنه اى عن الحمل على الدابة المعينة لان الدابة المعينة ليست فى ملكه والحمل على دابة نفسه ليس بحمل على تلك الدابة كذا فى العناية ۱۲ ۱۲ قوله فى مجلس العقد هذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك فى المجلس بل اذا بلغه فاجازه ورضى به جاز وفى بعض النسخ لم يشترط الاجازة عنده وتجوز من غير اجازة لهما ان فى الكفالة معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا اى بالايجاب والقبول اذ الايجاب شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس ولان الكفالة عقد يتعلق به حق المكفول له فتوقف على رضاه وقبوله كالبيع كما فى الجوهرة ۱۲ ۱۳ الا فى مسئلة الخ استثناء من قوله الا بقبول المكفول له فى مجلس العقد اى تصح الكفالة بدون

واحدة وهی ان یقول المریض لوارثه تکفل عنی بما علیّ من الدین فتکفل به مع غیبة الغرماء جاز واذا کان الدین علی اثنین وکل واحد منهما کفیل ضامن عن الآخر فما ادی احدهما لم یرجع به علی شریکه حتی یزید ما یؤدیه علی النصف فیرجع بالزیادة واذا تکفل اثنان عن رجل بالف علی ان کل واحد منهما کفیل عن صاحبه فما ادی احدهما یرجع بنصفه علی شریکه قلیلا کان او کثیرا ولا تجوز الکفالة بمال الکتابة حر تکفل به او عبد واذا مات الرجل وعلیه دیون ولم یترک شیئا فتکفل رجل عنه للغرماء لم تصح الکفالة عند ابی حنیفة رحمه الله وعندهما تصح۔

کتاب الحوالة

الحوالة جائزة بالدیون وتصح برضاء المحیل والمحتال والمحتال علیه واذا تمت الحوالة برئ المحیل من الدین ولم یرجع المحتال له علی المحیل الا ان یتوی حقه والتوی عند ابی حنیفة رحمه الله باحد الامرین اما

ان یؤثر النقل الشرعی فی الثابت شرعا اما العین فمحسوس فلا ینتقل بالنقل الشرعی بل یحتاج الی النقل الحسی کذا فی الکفایة ومعنی قوله تصح بالدین ان یکون الدین للمحتال علی المحیل والا فهی وکالة لا حوالة واما الدین علی المحال علیه فلیس بشرط کما یستفاد من البحر الرائق وقال فی الجوہرة قوله بالدیون احتراز عن الاعیان والحقوق فان الحوالة بها لا تصح وانما اختصت بالدیون لان الدیون تنتقل من ذمة الی ذمة فکل دین تجوز الحوالة به دین لا تجوز به الکفالة کمال الکتابة فان الحوالة تجوز به ولا تجوز به الکفالة والحوالة علی ضربین مطلقة ومقیدة فالمطلقة ان یقول الرجل احل لهذا عنی بالف درہم فیقول احلت والمقیدة ان یقول احل بالالف التی لی علیک فیقبل احلت وکلاهما جائزان وفی کلیهما یبرأ المحیل من دین المحال له ولیس له بعد الحوالة علی المحیل سبیل الا ان یتوی ما علی المحال علیه وفیه تفصیل لا یسعه ہذا المقام واللہ اعلم بالمرام ۱۲ ۵۷ قوله وتصح برضا الخ اما المحتال فلان الدین حقه وہو الذی ینتقل بها والذمم متفاوتة فی المطالبة والاداء فلا بد من رضاه واما المحتال علیه فلانه یلزمه الدین ولا لزوم بدون التزامه واما المحیل فالحوالة تصح بدون رضاه ذکره فی الزیادات کذا فی الہدایة ۱۲ ۵۸ برئ المحیل قال فی رد المحتار وفائدة براءته انه لو مات لا یاخذ المحتال الدین من ترکته ولکنه یاخذ کفیلا من ورثته او من الغرماء ×

× مخافة ان یتوی حقه کذا فی شرح المجمع ۱۲

۵۱ قوله فما ادی الخ لان کل واحد منهما فی النصف اصیل وفی النصف کفیل ولا معاوضة بین ما علیه بحق الاصالة وبحق الکفالة لان الاول دین والثانی مطالبة ثم ہو تابع للاول فیقع عن الاول وفی الزیادة لا معاوضة فیقع عن الکفالة ولانه لو وقع فی النصف عن صاحبه فیرجع علیه فلصاحبه ان یرجع لان اداء نائبه کادائه فیؤدی الی الدور کذا فی الہدایة ۱۲ ۵۲ قوله واذا تکفل الخ یعنی اذا کان علی رجل الف درہم مثلا فکفل عنه اثنان کل منهما بجمیعه علی الانفراد ثم کفل کل منهما عن صاحبه بما لزمه بالکفالة اذ الکفالة بالکفیل جائزة فما اداه کل منهما رجع بنصفه علی شریکه قلیلا کان المؤدی او کثیرا اذ الکل کفالة فلا رجحان لکل من الکفالتین علی الآخر بالمطالبة ثم یرجعان علی الاصیل او یرجع ہو بکله ای بکل ما اداه علی الاصیل ابتداء کذا فی مجمع الانہر ۱۲ ۵۳ قوله لم تصح الکفالة عند ابی حنیفة بناءً علی ان ذمة المیت قد ضعفت فلا یجب علیها الا بان یتقوی باحد الامرین اما بان یبقی منه مال او یبقی کفیل کفل عنه فی ایام حیوته ثم یکون الدین دینا صحیحا فیصح الکفالة وعندهما ثبت اداء الدین ولم یوجد مسقط فیصح الکفالة کذا فی شرح الوقایة ۱۲ ۵۴ قوله کتاب الحوالة انما اوردها بعد الکفالة لانها تختص بالدین ولا تشتمل العین بخلاف الکفالة کذا فی جامع الرموز ومناسبة اقترانهما ان فی کل التزاما کذا فی حاشیة الطحاوی رد المحتار ان کلا منهما عقد التزام ما علی الاصیل للتوثق الا ان الحوالة تتضمن ابراء الاصیل ابراء مقیدا علی ما سیجیئ فکانت کالمرکب مع المفرد والثانی مقدم فلزم تاخیر الحوالة انتہی وہی فی اللغة مشتقة من التحویل وہو نقل الشئ من محل الی محل کذا فی الجوہرة قال فی رد المحتار ہی النقل مطلقا دینا او عینا وہی اسم من الاحالة ومنه یقال احلت زیدا علی عمرو فاحتال ای قبل وفی المغرب ترکیب الحوالة یدل علی الزوال والنقل ومنه التحویل وہو نقل الشئ من محل الی محل انتہی وفی الشرع عبارة عن تحویل الدین من ذمة الاصیل الی ذمة المحال علیه علی سبیل التوثق به ویحتاج الی معرفة اسماء اربعة الاول المحیل وہو الذی علیه الدین الاصلی والثانی المحال له وہو الطالب ای الدائن ویقال له المحتال والمحتال له والمحال والمحال له ایضا وقال فی المعراج قولهم للمحتال المحتال له لغو لانه لا حاجة الی ہذه الصلة کذا فی الدر المختار وحاشیة رد المحتار والثالث المحال علیه وہو الذی قبل الحوالة ویقال له المحتال علیه ایضا والرابع المحال به وہو المال کما فی الجوہرة ۱۲ ۵۵ قوله الحوالة جائزة لقوله علیه السلام من احیل علی ملئ فلیتبع فالامر بالاتباع دلیل الجواز کذا فی الکفایة ۱۲ ۵۶ قوله بالدیون یعنی الحوالة تصح بالدین لا فی العین لان ہذا نقل شرعی والدین وصف شرعی فیظہر اثره فی المطالبة فجاز

١ قوله مفلسا بالتخفيف يقال افلس الرجل اذا صار ذا فلس بعد ان كان ذا دراهم ودنانير فاستعمل مكان افتقر كذا فى الكفاية ١٢ ٢ قوله لم يقبل
قوله الخ لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامره الا ان المحيل يدعى دينا وهو ينكره والقول قول المنكر ولا تكون الحوالة اقرارا منه بالدين لانها قد
تكون بدونه كذا فى الجوهرة ١٢ ٣ قوله فالقول قول المحيل فيؤمر المحتال برد ما اخذه الى المحيل لان المحيل ينكر ان عليه شيئا والقول للمنكر ولا تكون الحوالة اقرارا من
المحيل بالدين للمحتال على المحيل لانها مستعملة
للوكالة ايضا قاله ابن كمال كذا فى رد المحتار
١٢ ٤ قوله ويكره السفاتج صورته ان يقرض
رجل ماله خوفا من ضياع فى الطريق ليرد عليه
المستقرض فى الامن وانما كره لما روى انه
عليه الصلوة والسلام نهى عن قرض جر نفعا
وانما اورده اى هذه المسئلة فى الحوالة لانه احال
الخطر المتوقع على المستقرض فيكون فى معنى
الحوالة كذا فى الكشف وقال ابن الفصيح فى
نظم الكنز وكرهت سفاتج الطريق وهى احالة
على التحقيق كذا فى رد المحتار ١٢ ٥ قوله
كتاب الصلح لما تقع فيما سبق من البيع والشفعة
وغيرها ضرورة الصلح فاورده وقال كتاب
الصلح وهو اى الصلح مشتق من المصالحة وهى
المسالمة بعد المخالفة وفى الشرع عبارة عن
عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة
بالتراضى يحمل على عقود التصرفات
وركنه الايجاب والقبول
الموضوعان للصلح وشرطه
كون المصالح عنه مالا او حقا يجوز الاعتياض
عنه كالقصاص بخلاف ما اذا كان حقا لا يجوز
الاعتياض عنه كحق الشفعة والكفالة بالنفس
والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع
اما الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا
بينهما صلحا والصلح خير واما السنة فقوله عليه السلام
الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او
حرم حلالا واجتمعت الامة على جوازه وقال عمر
رضى الله عنه رددوا الخصوم كى يصطلحوا فان
فصل القضاء يورث الضغائن ومعنى
قوله عليه السلام الا صلحا احل حراما هو الصلح على
الخمر وقوله وحرم حلالا هو الصلح على عبد على ان
لا يبيعه ولا يستخدمه وفى الهداية الحرام المذكور
هو الحرام لعينه كالخمر والحلال المذكور هو الحلال
لعينه كالصلح على ان لا يطأ الضرة كذا فى
الجوهرة ١٢ ٦ قوله وهو ان لا يقر الخ ايماء
الى ان المراد بالسكوت ههنا هو السكوت عن الجواب دون مطلق السكوت لان معنى مطلق السكوت هو ان لا يتكلم اصلا كذا فى نتائج الافكار ١٢ ٧ قوله كل ذلك جائز
اى كل من الانواع الثلثة التى بينها الشيخ جائز لما بيناه فان قوله تعالى والصلح خير باطلاقه يتناولها جميعا وهذا عندنا وعند الشافعى لا يجوز مع انكار وسكوت لنا ان الساكت
يجوز ان يكون مقرا ويجوز ان يكون منكرا فاذا اصلحنا ذلك على الصحة دون الفساد واما مع انكار فلانه موضوع لقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز كما فى الجوهرة ١٢

ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه او يموت مفلسا[١] وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هذان الوجهان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه فى حال حيوته واذا طلب المحتال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل احلت بدين لى عليك لم يقبل[٢] قوله وكان عليه مثل الدين وان طالب المحيل المحتال بما احاله به فقال انما احلتك لتقبضه لى وقال المحتال بل احلتنى بدين لى عليك فالقول[٣] قول المحيل مع يمينه ويكره السفاتج[٤] وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق

اى المحتال عليه ١٢ — اى المحتال والمحيل ١٢ — المحتال عليه ١٢ — اى لم يترك عينا ولا دينا ولا كفيلا ١٢ — اى المحتال ١٢ — جمع سفتجة بضم السين وفتح التاء لفظ فارسى معرب ١٢

كتاب[٥] الصلح

الصلح على ثلثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو[٦] ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل[٧] ذلك جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر[٨] فيه ما يعتبر فى البياعات ان وقع عن مال بمال وان وقع عن مال بمنافع فيعتبر[٩] بالاجارات والصلح عن السكوت والانكار

اى عن دعوى مال ١٢

٨ قوله اعتبر الخ لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال فى حق المتعاقدين بتراضيهما فيجرى فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الشرط والرؤية ويفسده جهالة البدل لانها هى المفضية الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط ويشترط القدرة على تسليم البدل حتى لو صالح على عبد آبق لا يصح كما فى الهداية والنهاية ١٢ ٩ قوله فيعتبر بالاجارات لوجود معناها فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت احدهما فى المدة لانه اجارة فان كان موته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعى على دعواه وان كان قد انتفع نصف المدة او ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ورجع على دعواه فيما بقى وهذا قول محمد جعله كالاجارة وقال ابو يوسف الصلح مخالف للاجارة فاذا مات المدعى عليه لا يبطل الصلح وللمدعى ان يستوفى ما فى الذمة بعد موته وكذا اذا مات المدعى لا يبطل الصلح ايضا فى خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض ويقوم ورثته مقامه فى الاستيفاء ويبطل فى ركوب الدابة ولبس الثوب ولا يقوم ورثته مقامه فى الاستيفاء لان الناس يتفاوتون فيه قال صاحب المنظومة فى مقالات ابى يوسف على خلاف قول محمد وقال فى الصلح على الخدمة هلاك رب العين غير قاطع كذاك موت المدعى فى الدار والعبد لا فى الثوب والحمار وان هلك الشئ الذى وقع الصلح على منفعته او استحق بطل الصلح بالاجماع كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ١٠ وهذا الخلاف بناء على ان الافلاس يتحقق

[illegible]

ــله قوله لافتداء اليمين لان المدعى عليه يزعم ان الشئ المدعى عليه ملكه فلا يكون المدفوع عوضا عنه وقد لزمته الخصومة فجاز له الافتداء منها ١٢ ــله قوله وفى حق المدعى لمعنى المعاوضة لانه يزعم ان الذى ادعاه حقه وان الذى ياخذه عوض حقه ١٢ ــله قوله لم يجب فيها الشفعة قال فى الهداية معناه اذا كان عن انكار او سكوت لانه ياخذها على اصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعى (زعمه المبادلة) لا يلزم راى المدعى عليه) بخلاف ما اذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لان المدعى ياخذها عوضا عن المال فكان معاوضة فى حقه فيلزمه الشفعة باقراره وان كان المدعى عليه يكذبه كذا فى الهداية ١٢ ــله قوله رجع المدعى عليه الخ كان الصلح اذا كان عن اقرار كان معاوضة كالبيع كذا فى الجوهرة ١٢ ــله قوله رجع المدعى بالخصومة ورد العوض لدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق ظهر انه لا خصومة له فبقى العوض فى يده غير مشتمل على غرضه فيسترد قلت ذكر المصنف ان المدعى يرد العوض ولم يذكر انه هل يجوز للمدعى عليه ان يسترد العوض فى هذه نقدا شار صاحب الهداية فيما ذكر من التعليل انه له الاسترداد وقوله فى آخر التعليل فيسترده صريح بثبوت ولاية الاسترداد كذا فى المجتبى ١٢ ــله قوله ورد العوض لان المدعى عليه ما بذل العوض الا لدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة له فقد اخذ عوضا عن غير شئ كذا فى الجوهرة ١٢ ــله قوله لم يرد شيئا من العوض لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقى بعد الاستحقاق بخلاف ما اذا استحق كله اى جميع الدار لانه يعرض العوض اى بدل الصلح عن ذلك عن شئ يقابله فيرجع المدعى عليه بكله كذا فى الهداية ١٢ ــله قوله والمنافع قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعى على الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك اى هذا التصوير لان الرواية المحفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز كذا فى شرح الطحاوى ومعنى قوله لان الرواية المحفوظة يعنى انا تتبعنا جميع الروايات فى هذه المسئلة وحفظناها ولم نجد فيها تجويز الصلح عن دعوى استيجار العين كذا فى حاشية الحلبى ١٢ ــله قوله وجناية العمد والخطاء اما الاول فلقوله تعالى فمن عفى له من اخيه شئ فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان

فى حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفى حق المدعى لمعنى المعاوضة واذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة واذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة واذا كان الصلح عن اقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض واذا وقع الصلح عن سكوت او انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة ورد العوض وان استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه وان ادعى حقا فى دار ولم يبينه فصولح من ذلك على شئ ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض والصلح جائز عن دعوى الاموال والمنافع وجناية العمد والخطاء ولا يجوز من دعوى حد واذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهى تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان فى معنى الخلع واذا ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذله لها لم يجز وان ادعى رجل على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه جاز وكان فى حق المدعى فى معنى العتق على مال وكل شئ وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة

(Interlinear glosses: اى فى ذلك القدر ١٢ — شروع فى بيان ما يجوز عنه الصلح ما لا يجوز ١٢ — على النفس وما دونها ١٢ — يعنى اذا كان المدعى عليه مجهول النسب كذا فى الينابيع ١٢ — لما فيه من الربوا ١٢)

حق الله تعالى لا لحقه والاعتياض عن حق الغير لا يجوز فاذا اخذ رجل زانيا او سارقا او شارب خمر واراد ان يرفعه الى الحاكم فصالحه الماخوذ على مال ليترك ذلك فالصلح باطل وله ان يرجع عليه بما دفع اليه كذا فى حاشية الحلبى ١٢ ــله قوله وكان فى معنى الخلع لان امور المؤمنين محمولة على الصحة اذا امكن حملها وقد امكن حملها على هذا الوجه ١٢ ــله قوله لم يجز لانه بذل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطى العوض فى الفرقة وان لم يجعل فرقة فلا شئ فى مقابلة العوض الذى بذله لها فلا يصح وفى بعض النسخ يجوز ويجعل المال الذى بذله لها زيادة فى مهرها كذا فى الجوهرة ١٢ ــله قوله وكان الخ لانه امكن تصحيحه على هذا الوجه فى حقه لان فى زعمه انه ياخذ المال لاسقاط حقه من الرق وذلك جائز وفى زعم المدعى عليه انه يسقط به عن نفسه الخصومة وذلك جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال فى الهداية يكون فى حق المدعى بمنزلة الاعتاق على مال ولهذا يصح على حيوان فى الذمة الى اجل وفى حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا انه لا ولاء عليه لانكار العبد الا ان يقيم البينة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء كذا x

[illegible] + (vertical marginal note)

x فى الجوهرة النيرة ١٢ ــله لان الصلح عن المال فى معنى البيع فما جاز بيعه جاز الصلح عنه ١٢ ــله يعنى فى

قال ابن عباس انها نزلت فى الصلح من دم العمد كذا فى الهداية ومعنى الآية كما قال العينى فمن عفى له اى اعطى له من اولياء المقتول من دم اخيه المقتول بسهولة بطريق الصلح شئ فاتباع اى فللولى القتيل اتباع المصالح بعد الصلح بالمعروف اى بحسن معاملة واداء اليه اى على المصالح اداء ذلك الى ولى القتيل باحسان فى الاداء واما الثانى فهو جناية الخطاء فلان موجبها المال فيصير بمنزلة البيع الا انه لا يصح الزيادة على قدر الدية لانه مقدر شرعا فلا يجوز ابطاله فيرد الزيادة ١٢ ــله قوله ولا يجوز من دعوى حد لانه

وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه كمن له على رجل الف
درهم جياد فصالحه على خمسمائة زيوف جاز وصار كانه ابرأه عن بعض
حقه ولو صالحه على الف مؤجلة جاز وكانه اجل نفس الحق ولو صالحه على
دنانير الى شهر لم يجز ولو كان له الف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لم
يجز ولو كان له الف درهم سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز ومن
وكل رجلا بالصلح عنه فصالحه لم يلزم الوكيل ما صالحه عليه الا ان يضمنه
والمال لازم للموكل فان صالح عنه على شئ بغير امره فهو على اربعة اوجه
ان صالح بمال وضمنه تم الصلح وكذلك لو قال صالحتك على الفى هذه
او على عبدى هذا تم الصلح ولزمه تسليمها اليه وكذلك لو قال صالحتك
على الف وسلمها اليه وان قال صالحتك على الف ولم يسلمها اليه فالعقد
موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف وان لم يجزه بطل و
اذا كان الدين بين الشريكين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه
بالخيار ان شاء اتبع الذى عليه الدين بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب
الا ان يضمن له شريكه ربع الدين ولو استوفى نصف نصيبه من الدين
كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقى ولو اشترى
احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين واذا كان
السلم بين الشريكين فصالح احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عند

حالة او مؤجلة ۱۲ — اى مؤجلا الى شهر ۱۲ — الذى صالح ۱۲ — اى على الموكل كما فى قوله وان اسلم فلما كان عليه كذا فى العناية ۱۲ — لانه لما اضافه الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا وجه ثالث ۱۲ — لان التسليم يوجب سلامة العوض فيتم العقد ۱۲ هذا وجه رابع ۱۲ — احدهما ۱۲ — لان المقبوض صار مشتركا فهو من الحقين جميعا ۱۲ — اى المسلم فيه ۱۲

والثمرة فى الشجر المشترك) فله حق المشاركة ولكنه (اى المقبوض) قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما بان مات مورثهما وله دين على رجل فورثاه وقيمة المستهلك المشترك فاذا عرفت هذا نقول فى مسئلة الكتاب له (اى للشريك الغير المصالح) ان تبع الذى عليه الاصل يعنى المديون لان نصيبه باق فى ذمته لان القابض (المصالح) قبض نصيبه لكن له (اى لغير المصالح) حق المشاركة وان شاء (اى غير المصالح) نصف الثوب لان له حق المشاركة الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان حقه (اى غير المصالح) فى ذلك ۱۲ ......

[illegible]

ل قوله جاز فيجعل مسقطا للقدر والصفة ومستوفيا للبعض وهو مؤخر الان من استحق الجياد يستحق الزيوف كذا فى تبيين الحقائق ۱۲ ل قوله جاز وكانه الخ لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بجنسها نسيئة لا يجوز فحملناه على التاخير كذا فى الهداية ۱۲ ل قوله لم يجز لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التاخير (اى تاخير الحق لان حق الطالب كان فى الدراهم لا فى الدنانير) ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئا لا يجوز لانه يؤدى الى الربا) فلم يصح الصلح كذا فى الهداية ۱۲ ل قوله لم يجز لان المعجل خير من المؤجل وهو اى المعجل غير مستحق بالعقد فيكون الاجل بازاء المحطوط عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام كذا فى الهداية ۱۲ ل قوله لم يجز لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة وهى زيادة وصف فيكون معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف وهو ربوا بخلاف ما اذا صالح عن الالف البيض على خمسمائة سود لانه اسقاط كله قدرا ووصفا وبخلاف ما اذا صالحا على قدر الدين وهو اجود لانه معاوضة المثل بالمثل ولا معتبر بالصفة الا انه يشترط القبض فى المجلس قبل الافتراق كما اذا كان له الف درهم بهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة جاز ويكون القبض قبل الافتراق شرطا لانه استبدال فيكون صرفا كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ ل قوله لم يلزم الوكيل الخ قال فى الهداية تاويل هذه المسئلة اذا كان الصلح عن دم العمد او كان الصلح على بعض ما يدعيه (المدعى) من الدين لان هذا الصلح اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح وفانه سفير ومعبر فلا يلزمه شئ) الا ان يضمنه لانه حينئذ هو اخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح اما اذا كان الصلح عن مال بمال فهو بمنزلة البيع فيرجع الحقوق الى الوكيل فيكون المطالب هو الوكيل دون الموكل ۱۲ ل قوله ان صالح يريد به ان يقول الحكم من دعواك مع فلان على الف على انى ضامن بها او قال بالف من مالى او بالف على او على الفى هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا يكون له شئ من المدعى وانما هو للذى هو فى يده كذا فى الجوهرة ۱۲ ل قوله فالعقد موقوف هذا اختيار بعض المشائخ وقال بعضهم بل ينفذ فيها على المصالح وانما يتوقف فى قوله صالح فلانا على الف درهم من دعواك على فلان كذا فى الكفاية وقال العلامة الشيخ ابو بكر بن على ابن محمد الحداد اليمنى وانما وقف لان العاقد تبرع بالعقد ولم يتبرع بالمال لانه لم يضف المال الى نفسه فلم يلزمه فان اجازه المطلوب لزمه المال وان لم يجزه بطل ۱۲ ل قوله بالخيار الخ قال فى الهداية اصل هذا ان الدين المشترك بين اثنين اذا قبض احدهما شيئا منه فلصاحبه ان يشاركه فى المقبوض لانه ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار القبض وهذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فتصير كزيادة الولد فى الجارية المشتركة)

سله قوله جاز لانه امكن تصحيحه بيا وفيه اى فى جواز التخارج اثر عثمان رضى الله عنه فانه صالح تماضر الاشجعية امرأة عبد الرحمن ابن عوف رض عن ربع ثمنها على ثمانين الف دينار كذا فى الهداية فى حواشيه ان عبد الرحمن بن عوف لما مات كان له اربع نسوة واحدى نسائها وهى تماضر صالحت عن حصتها اى ربع ثمنها لوجود الاولاد على ثمانين الف دينار وهذا غريب وروى عبد الرزاق فى مصنفه عن عمرو بن دينار ان احدى نسائه الثلث صالحت عن ثلث الثمن ثلثة وثمانين الف درهم وروى الواقدى انه كانت له اربع نسوة واحدى نسائه صالحت عن ربع الثمن بمائة الف وروى الامام محمد فى الاصل ان احدى نسائه صالحت على ثلثة وثمانين الف على ان اخرجوها من الميراث ولم يبين انها دراهم او دنانير وقال شمس الائمة السرخسى انه كان له اربع نسوة واحدى نسائه صالحت عن ربع الثمن على الشطر من حصتها وهو كان ثلثة وثمانين الفا هذا ۱۲ سله قوله الترالخ فاذا كان مساويا لنصيبه او اقل او لم يعلم مقدار نصيبه بطل الصلح كذا فى العناية ۱۲ سله قوله المصالح بكسر اللام والضمير فى عنه راجع الى الدين لان فيه تمليك الدين لغير من هو عليه وهو حصة المصالح قوله فالصلح باطل اى فى العين والدين كذا فى الجوهرة ۱۲ سله قوله فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفى الوجهين ضرر بهم والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ سله قوله كتاب الهبة الهبة وزنها فعلة بكسر الفاء لان اصلها وهبة من وهب كعدة اصلها وعدة من وعد وهى فى اللغة التبرع والتفضل بما ينتفع به الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لى من لدنك وليا الآية كذا فى شرح الكنز للعينى وقال المحقق الحلبى هو لغة عطاء الشئ بغير عوض مالا كان او غيره قال الله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور انتهى قال فى الجوهرة وفى الشرع عبارة عن تمليك الاعيان بغير عوض وهى جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى فان طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا اى هنيئا لا اثم فيه مريئا لا ملامة فيه وهو قوله عليه السلام

ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز الصلح واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة فهو كذلك وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث واذا كان التركة دينا على الناس فادخلوه فى الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل فان شرطوا ان يبرئ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح عنه فالصلح جائز

كتاب الهبة

اى هذا كتاب فى بيان الهبة ۱۲

الهبة تصح بالايجاب والقبول وتتم بالقبض فان قبض الموهوب له فى المجلس بغير اذن الواهب جاز وان قبض بعد الافتراق لم تصح الا ان ياذن له الواهب فى القبض وتنعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك

لان الطعام صريح فى الهبة كذا فى شرح الكنز للعينى ۱۲ — لان اللام للتمليك ۱۲

لا يبيع فباع ولم يقبل الآخر لا يحنث فلهذا استعمل لفظ ينعقد فى البيع كذا فى الجوهرة واعلم ان فى ركنها اختلاف المشائخ قال الامام خواهر زاده هو مجرد ايجاب الواهب وذكر الكرمانى ان الايجاب فى الهبة عقد تام واليه يشير فى القهستانى وغاية فى بعض المتون كالكنز وقال فى المبسوط ان القبض فى الهبة كالقبول فى البيع قال صاحب التحفة ركنها الايجاب والقبول وجه ان الهبة عقد والعقد هو الايجاب والقبول واختاره صاحب تنوير الابصار والقدورى ۱۲ سله قوله لم تصح الا ان ياذن الخ قال فى الهداية القياس ان لا يجوز فى الوجهين وهو قول الشافعى لان القبض تصرف فى ملك الواهب اذ ملكه قبل القبض باق فلا يصح (القبض) بدون اذنه ولنا ان القبض فى الهبة بمنزلة القبول فى البيع من حيث انه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك والمقصود منه اثبات الملك للموهوب له تحقيقا للمقصود فيكون الايجاب منه تسليطا للموهوب

تهادوا تحابوا قال فى الهداية وعلى ذلك انعقد الاجماع وسببها ارادة الخير للواهب وشرائط صحتها فى الواهب العقل والبلوغ والملك وفى الموهوب ان يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول وركنها الايجاب والقبول وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم فله الرجوع والفسخ وانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كذا فى الدر المختار ۱۲ سله قوله تصح انما قال تصح وفى البيع ينعقد لان الهبة تصح بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث واما البيع فلا يتم الا بهما جميعا حتى لو حلف

سـ١ قوله فيما لا يقسم اى ليس من شانه ان يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير كذا فى الدر المختار ١٢ سـ٢ قوله فاسدة اى لا يثبت حكما وهو الملك وان اتصل به القبض مشاعا ويكون مضمونا على الموهوب له اذا قبض كذا فى الكفاية ١٢ سـ٣ قوله جاز لان تمام الهبة بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلم شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره الطحاوى وقاضى خان وذكر عصام انها تفيد الملك وبه اخذ بعض المشايخ كذا فى شرح الكنز للعينى ١٢ سـ٤ قوله ملكها بالهبة لانها فى قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الآخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون بيانه اذا كان الشئ مغصوبا فى يده او مقبوضا بالبيع الفاسد باعه منه بيعا صحيحا جاز ولا يحتاج الى قبض آخر لاتفاق القبضين وكذا اذا كان عارية او وديعة فوهبه له لا يحتاج الى قبض آخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو كان مغصوبا فى يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب البلد لا يحتاج الى قبض آخر وان كان وديعة او عارية فباعه منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون

كتاب الهبة

هذا الشئ وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة ولا تجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه جاز ولو وهب دقيقا فى حنطة او دهنا فى سمسم فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يجز واذا كانت العين فى يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد وان وهب له اجنبى هبة تمت بقبض الاب واذا وهب لليتيم هبة فقبضها له وليه جاز وان كان فى حجر امه فقبضها له جائز وكذلك ان كان فى حجر اجنبى يربيه فقبضه له جائز وان قبض الصبى الهبة بنفسه وهو يعقل جاز واذا وهب اثنان من واحد دارا جاز وان وهب واحد من اثنين لم يصح عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله تعالى يصح واذا وهب لاجنبى هبة فله الرجوع فيها الا ان يعوضه عنها او يزيد زيادة متصلة او يموت احد المتعاقدين او يخرج الهبة من ملك الموهوب له وان وهب هبة لذى رحم محرم منه فلا رجوع فيها وكذلك ما وهبه احد الزوجين للآخر واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا عنها او فى مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع وان عوضه اجنبى عن الموهوب له متبرعا فقبض الواهب العوض سقط الرجوع واذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض وان استحق نصف العوض لم يرجع فى الهبة بشئ

سـ٥ قوله ... اذا كانت فى يده وديعة او عارية او مغصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروى انه لا يحتاج كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ سـ٥ قوله لم يصح لان التمليك لكل واحد منها تمليك البعض الشائع من كل منهما لانه لا وجه له سوى هذا وهذا باطل وقالا يجوز ذلك لان هذا التمليك واحد منهما فلم يتحقق فيه الشيوع كذا فى شرح الكنز للعينى ١٢ سـ٦ قوله فله الرجوع قال ابن الملك الا انه يكره وقال الشافعى لا رجوع فيها لنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها اى ما لم يعوض عنها واما الكراهة فلقوله عليه السلام العائد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه وهذا لاستقباحه وفعل الكلب يوصف بالقبح لا بالحرمة ١٢

صه قوله نا منظر الى هذا المقصود وقت العقد حتى لو تزوجها بعدما وهب لها فله الرجوع فيها فلو ابانها بعد ما وهب فلا رجوع لانها وقت الهبة زوجته كذا فى الهداية مع نبذة من البناية ١٢ سـ١٠ قوله لم يرجع الخ لان العوض ليس ببدل حقيقة

سـ٧ قوله او بموت احد المتعاقدين اى الواهب والموهوب له لان بموت الواهب يبطل خياره لانه وصف له وهو لا يورث كخيار الرؤية والشرط وبموت الموهوب له ينتقل الملك الى ورثته وهم لم يستفيدوه من جهة الواهب فلا يرجع عليهم كذا فى شرح الكنز للعينى ١٢ سـ٨ قوله فلا رجوع لقوله عليه السلام اذا كانت الهبة لذى رحم محرم لم يرجع فيها ولان المقصود فيها الصلة وقد حصل كذا فى الهداية ١٢ سـ٩ قوله وكذلك ما وهبه لان المقصود فيها الصلة كما فى القرابة

ف قوله ولا يصح الرجوع فى الهبة الا الخ لان حكم العقد قد ثبت وتم والرفع بعد الثبوت يتوقف على فسخ من له ولاية الفسخ وهو القاضى والمتعاقدان كالرد بالعيب بعد القبض فما لم يقتضى القاضى او لم يفسخاها بالتراضى فملك الموهوب له ثابت فى العين حتى ينفذ تصرفه فيه من عتق او بيع او غير ذلك فلو كان بعد المرافعة الى الحاكم وكذا لو منعه وهلك فى يده لا يضمن لقيام ملكه فيه وكذا لو هلك بعد القضاء قبل المنع وان منعه بعد القضاء ضمن لوجود التعدى منه وبكل منهما اى بالرضاء وبالقضاء ويكون فسخا من الاصل وعند زفر الرجوع بالتراضى عقد جديد فيجعل بمنزلة الهبة المبتداة فكان للموهوب له الرجوع كذا فى شرح الكنز للعينى ١٢ ف قوله لم يرجع الخ لان الهبة عقد تبرع وهو غير عامل له فلا يستحق السلامة ولا يثبت به الغرور بخلاف الوديعة لان المودع عامل له وبخلاف المعاوضات لان عقد المعاوضات تقتضى السلامة كذا قاله العلامة العينى فى شرح الكنز ١٢ ف قوله والعمرى وهو تمليك بطريق الهبة بشرط الرد الى المعمر بالكسر بعد حيوة المعمر له اى الموهوب له لان معنى العمرى ان يقول ملكتك هذه الدار مادمت حيا باعتبار المخاطب فاذا مت فهى لى كذا فى الكفاية قال فى الينابيع صورة العمرى ان يقول جعلت دارى هذه لك عمرى او جعلتها لك عمرك او هى لك حياتك اذا مت فهى رد على فهذه الالفاظ كلها هبة وهى له ولورثته من بعده والشرط باطل واذا كانت هبة اعتبر فيها ما يعتبر فى الهبة ويبطلها ما يبطل الهبة كذا فى الجوهرة ١٢ ف قوله والرقبى اى ان مت قبلك فهو لك وهى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهى باطلة لانه تعليق التمليك بخطر ١٢ ف قوله وبطل الاستثناء لان الاستثناء لا يعمل الا فى محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل فى الحمل لكونه وصفا لها وتابعا لها كاطرافها من اليد والرجل فانقلب شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة وهذا هو الحكم فى النكاح والخلع والصلح عن دم العمد لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع والاجارة والرهن لانها تبطل بها كما فى الهداية ١٢ ف قوله لا تجوز الخ لانها تبرع كالهبة فيشترط التمييز والقبض كذا فى المجتبى ١٢ ف قوله جاز لانها

الا ان يرد ما بقى من العوض ثم يرجع فى كل الهبة ولا يصح الرجوع فى الهبة الا بتراضيهما او بحكم الحاكم واذا تلفت العين الموهوبة ثم استحقها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئ واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض فى العوضين جميعا واذا تقابضا صح العقد وكان فى حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتجب فيها الشفعة والعمرى جائزة للمعمر له فى حال حيوته ولورثته بعد موته والرقبى باطلة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله جائزة ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا تجوز فى مشاع يحتمل القسمة واذا تصدق على فقيرين بشئ جاز ولا يصح الرجوع فى الصدقة بعد القبض ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكوة ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ويقال له امسك منه مقدار ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكسب مالا فاذا اكتسبت مالا تصدق بمثل ما امسكت لنفسك

كتاب الوقف

لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى

ف لانا لو الزمناه ان يتصدق بجميع ماله فى الحال اضررنا به لانه يحتاج الى ان يتصدق عليه ويمكننا ان نتوصل الى ايفاء الحقين من غير اضرار بما ذكر فى الكتاب وانما يقدر للذى يمسكه تقدير اصلا لاختلاف احوال الناس فى ذلك وفى الجامع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه واذا كان ذا غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين يرجع اليه ماله كذا فى الجوهرة ف قوله كتاب الوقف المناسبة بينه وبين الهبة انه يتعلق بكل منهما نفع العباد وهو فى الاصل مصدر من وقفه اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى وعن المازنى يقال وقفت دارى وارضى ولا يعرف اوقفت من كلام العرب كذا نقل عن ابن جنى كذا فى شرح الكنز للعلامة العينى وفى الجوهرة النيرة الوقف فى اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة واوقفتها اى حبستها وفى الشرع عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة

لله تعالى وهو ياخذ الصدقات بايدى الفقراء فجاز كمن وهب لواحد وسلمه الى وكيله بالقبض كذا فى المجتبى ١٢ ف قوله بجنس ما تجب الخ كالنقدين وعروض التجارة والسوائم فيتصدق بها دون غيرها لان الله تعالى اوجب الصدقة فيها فاعتبر ايجابه بايجاب الله تعالى كذا قال ابن الملك ١٢ ف قوله يتصدق بالجميع لان الملك عبارة عما يتملك وذلك يتناول جميع ما يملكه ويروى انه والاول سواء كذا فى الهداية وهو الصحيح كذا فى الجوهرة ١٢ ف قوله ويقال له امسك

(بقیہ حاشیہ صفحہ گذشتہ) نفسه ونحوه لا يجوز وقفه وشرطه الخاص لخروجه عن الملك عند ابي حنيفة الاضافة الى ما بعد الموت او ان يلحقه حكم به خلافا لابي يوسف واما ركنه فالالفاظ الخاصة كان يقول صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ونحو ذلك كذا في فتح القدير والاصل في جوازه ما روى ان عمر بن الخطاب رض قال للنبي صلى الله عليه وسلم اني اصبت ارضا بخيبر ولم اصب مالا قط انفس منه فما تامرني فقال صلى الله عليه وسلم ان شئت حبست اصلها وتصدقت بثمراتها وروى انه لما قال ان تصدق به فقال تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته فجعلها في الفقراء والمساكين كذا في المجتبى ١٢ (حاشیہ صفحہ ہذا) ١ قوله الا ان يحكم به الحاكم صورته ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعد اللزوم فيختصمان الى القاضي فيقضي بلزومه كذا في العناية ١٢ ٢ قوله او يعلقه بموته قال في البناية اختلف المشائخ على قول ابي حنيفة فقيل يزول الملك بالتعليق بالموت لانه وقت خروج الاملاك عن ملكه وقيل لا يزول عنده وهو الصحيح ١٢ ٣ قوله حتى يجعل الخ لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحيوة كالهبة واذا اعتبر فيه القبض اقام التسليم الى المتولي مقامه وعند ابي يوسف لا يشترط ذلك ثم اذا جعل له وليا وسلمه اليه الخ ان لعزله بعد ذلك ان كان شرط في الوقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم يشترط لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا عزله في حياته يصح كذا في الجوهرة ١٢ ٤ قوله بجهة لا تنقطع ابدا لان المقصود من الوقف التابيد كالعتق وهذا كقوله جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على اولاد فلان ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين لان اخر المساكين لا ينقطع ابدا واذا لم يقل ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف على من لا يملك كالعبيد والحمل وان وقف على ذمي جاز لانه موضع القربة ولهذا يجوز التصدق عليه قال الله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ولا يجوز الوقف على البيع والكنائس ولا على قطاع الطريق لانه لا قربة فيه ويجوز الوقف على المساجد والقناطر كذا في الجوهرة النيرة اقول وفي حكم المساجد والقناطر المدارس الدينية في هذا الزمان بل هي اقرب الى الاحسان والله اعلم وعلمه اتم ١٢

كتاب الوقف

ببطلان حقه ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير مالك كذا في الجوهرة ١٢

الآن يحكم به الحاكم او يعلقه بموته فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا و قال ابو يوسف رحمه الله يزول الملك بمجرد القول و قال محمد رحمه الله تعالى لا يزول الملك حتى يجعل للوقف وليا و يسلمه اليه واذا صح الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه و وقف المشاع جائز عند ابي يوسف رحمه الله و قال محمد رحمه الله لا يجوز ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة و محمد رحمهما الله تعالى حتى يجعل آخره بجهة لا تنقطع ابدا و قال ابو يوسف رحمه الله اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز و صار بعدها للفقراء وان لم يسمهم و يصح وقف العقار ولا يجوز وقف ما ينقل و يحول و قال ابو يوسف رحمه الله اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز و قال محمد رحمه الله يجوز حبس الكراع والسلاح و اذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تمليكه الا ان يكون مشاعا عند ابي يوسف رحمه الله فيطلب الشريك القسمة فيصح مقاسمته والواجب ان يبتدئ من ارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف او لم يشرط واذا وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى فان امتنع من ذلك او كان فقيرا آجرها الحاكم و عمرها باجرتها فاذا عمرت ردها الى من له السكنى و ما انهدم من بناء الوقف و آلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارة فيصرفه فيها ولا يجوز ان يقسمه بين مستحقي الوقف واذا جعل الواقف غلة

٥ المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه تبعا اولى كذا في الهداية ١٢ ٨ قوله يجوز حبس الكراع الخ معناه وقفه في سبيل الله وابو يوسف مع محمد فيه على ما قالوا وهو استحسان والقياس ان لا يجوز لما بينا من قبل من ان المنقول لا يتحقق التابيد فيه لعدم بقائه وجه الاستحسان الآثار المشهورة فيه منها قوله عليه السلام واما خالد فقد حبس ادرعا واعتادا في سبيل الله وطلحة حبس دروعه في سبيل الله والكراع الخيل يدخل في حكمه الابل لان العرب يجاهدون عليها وكذا السلاح يحمل عليها

قوله جاز لان المقصود هو التقرب الى الله تعالى والتقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع واخرى الى جهة تتابد فيصح في الوجهين كذا في المجتبى ١٢ ٦ قوله وصار بعدها الخ لانه اذا جعلها لله فقد ابد بالان ما يكون لله فهو ينصرف الى المساكين فصار كما لو ذكرهم كذا في الجوهرة ١٢ ٧ قوله جاز وكذا سائر آلات الحراثة لان المذكور من الاشياء تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وهو الغلة وقد يثبت من الحكم تبعا ما لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف ومحمد مع ابي يوسف فيه لانه لما جاز افراد بعض

سله قوله وقال محمد لايجوز لان عنده من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلک لنفسه لم يوجد القبض فصار کمن شرط بقعة من الارض لنفسه کذا في الجوهرة ولابي يوسف ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولايحل الاكل منها الا بالشرط فدل على صحته اي صحة الشرط كذا في الهداية ١٢ سله قوله حتى يفرزه الخ اما الافراز فلانه لايخلص لله تعالى الا به واما الصلوة فيه فلانه لابد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد وتسليمه ان ياذن للناس بالصلوة فيه فيكون ذلک بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه فكانهم قبضوه قوله فاذا صلى فيه واحد زال ملكه الخ لان فعل كل الناس متعذر فيشترط ادناهم وعن محمد يشترط الصلوة فيه بالجماعة لان المسجد يبنى لها في الغالب كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله وقال ابو يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلت مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملک كالاعتاق وان اتخذ في وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه ولم يفرزه عن داره كان على ملكه وله ان يبيعه ويورث عنه بعد موته لان ملكه محيط به وله حق المنع منه ولانه لم يخلص لله تعالى لانه ابقى الطريق لنفسه ولم يجعل للمسجد طريقا علحدة واما اذا اظهره للناس وافرد له طريقا وميزه صار مسجدا خالصا وان بنى على سطح منزله مسجدا او سكن اسفله فهو ميراث عنهما وقال ابو يوسف يكون مسجدا وان جعل سفله مسجدا وفوقه مسكنا وافرد له طريقا جاز اجماعا لان المسجد ما يتابد وذلک يتحقق في السفل دون العلو وعن محمد انه لايجوز لان المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن لم يكن تعظيما وعن ابي يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل بغداد ورآى ضيق المنازل فكانه اعتبر الضرورة وعن محمد انه اجاز ذلک ايضا حين دخل الري كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله سقاية بكسر سين وبعد الف يا تحتانية پيمانه وجاۓ آب وآنكه در مساجد خزانه آب مى باشد وآنكه مردم سقاوه بفتح اول وواو ميگويند خطا ست وخان بمعنى خانه وكاروان سراۓ آمده ورباط بالفتح مسافرخانه كذا في غياث اللغات ١٢ سله قوله لم يزل ملكه عن ذلک الخ لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم كذا في الهداية ١٢ سله قوله

الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد لايجوز واذا بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلوة فيه فاذا صلى فيه واحد زال ملكه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجدا ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنو السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلک عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يحكم به حاكم وقال ابو يوسف رحمه الله يزول ملكه بالقول وقال محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك

كتاب الغصب

ومن غصب شيئا مما له مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله وان كان مما لامثل له فعليه قيمته وعلى الغاصب رد العين المغصوبة فان ادعى

سله غصبا تسمية المفعول بالمصدر كذا في مجمع الانهر وفي الشرع عبارة عن اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالک على وجه يزيل يده عنه حتى كان استخدام العبد والحمل على الدابة غصبا دون الجلوس على السرير والبساط كذا في الجوهرة وقال في تنوير الابصار هو في الشرع ازالة يد محقة باثبات يد مبطلة في مال متقوم محترم قابل للنقل بغير اذن الاخفية وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغير من علم الاخيران انتهى وهو محرم لقوله تعالى ولاتاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الآية وقال تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما الآية وقال عليه السلام حرمة مال المسلم كحرمة دمه ومن غصب شبرا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين كذا في الجوهرة ١٢ سله قوله فعليه قيمته يعني يوم الغصب بالاجماع لانه تعذر اعتبار المثل صورة ومعنى وهو الكامل فيجب اعتبار المثل معنى وهو القيمة كذا في شرح الكنز للعيني وذلک مثل العددي المتفاوت والثياب والعبيد والدواب واشباه ذلک مما لايكال ولايوزن كذا في الجوهرة النيرة وما نقل ههنا صاحب الحل الضروري من الاختلاف بين ائمتنا الثلثة ليس في محله بل الاختلاف انما هو في صورة اخرى وهي اذا انقطع المثل فعند ابي حنيفة يعتبر قيمته يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع فافهم ١٢ سله قوله رد العين المغصوبة يعني ما دامت قائمة وهو الموجب الاصلي على ما قالوا ورد القيمة مخلص خلفا وقيل الموجب الاصلي القيمة ورد العين مخلص وفائدته في البراءة والرهن والكفالة بالمغصوب حال قيام العين يعني اذا ابرأ المغصوب منه الغاصب من ضمان العين وهي قائمة في يده فعند من قال الواجب القيمة تصح البراءة ويسقط ضمان العين ×

× وكذا الرهن والكفالة ليصحان على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار وجوب رد العين لا يصح وفائدة ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف حال قد حال عليها الحول فانه لاتجب الزكوة في هذا الالف لانه مديون والواجب الرد في المكان الذي غصبه فيه لتفاوت القيمة بتفاوت الاماكن كذا في الجوهرة ١٢ +

كتاب الغصب اورده بعد الوقف لمناسبة التقابل لان انتفاع الغاصب بالمغصوب حالة الغصب ليس بجائز وانتفاع الموقوف عليه بالموقوف جائز والغصب في اللغة اخذ الشيء من الغير على وجه القهر مالا كان او غيره حتى يطلق على اخذ الحر ونحوه مما لايتقوم يقال غصبه منه وغصبه عليه كذا في شرح الكنز للعيني وقد يسمى المغصوب

ﻠﻪ قوله فيما ينقل الخ اى كائن فيما ينقل ويحول لا فى العقار وهو كل ماله اصل كالدار والضيعة والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل هو النقل من مكان والاثبات فى مكان آخر كما فى حوالة الباذيجان والنقل يستعمل بدون الاثبات فى مكان آخر كذا فى العناية وذلك اى تحقق الغصب فيما ينقل لانه ازالة يد المالك باثبات يده وذلك يتصور فى المنقول كذا فى شرح الكنز للعينى ١٢ ﻪ قوله وقال محمد يضمنه لان الغصب وان كان عنده ما ذكره لكن ازالة اليد فى العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل وهما يقولان ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل فى العين وهو لا يتصور فى العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا فى العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشى فان ذلك لا يكون غصبا حتى لو حبس المالك حتى تلف مواشيه لا يضمن كذا فى شرح الوقاية وحاشية للچلپى ١٢ ﻪ قوله ضمنه لانه اتلاف والعقار يضمن به اتفاقا كما اذا نقل ترابه ولم يصلح الزراعة لانه فعل فى العين او انهدم الدار بسكناه لانه اتلاف كذا قاله ابن الملك وهكذا يفهم من الهداية وغيره قال المحقق العينى واختلفوا فى تفسير ضمان النقصان فقال نصير بن يحيى انه ينظر بكم تستاجر هذا الارض قبل الاستعمال وبعده فيضمن ما تفاوت بينهما من النقصان وقال محمد بن سلمة يعتبر ذلك بالشراء يعنى ينظر بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فنقصانها ما تفاوت من ذلك فيضمنه وهو الاقيس لان العبرة لقيمة العين دون المنفعة انتهى ١٢ ﻪ قوله فعليه ضمانه لانه دخل فى ضمانه بالغصب وعجز عن رد عينه فيجب عليه رد مثله جنسا او قيمة كذا فى المجتبى وفى الجوهرة فان كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لانه قدر عليه ضمانا لم يمكنه ان يتخلص منه برد العين ١٢ ﻪ قوله فعليه ضمان النقصان يعنى النقصان من حيث فوات الجزء لا من حيث السعر ومراده غير الاموال الربوى لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الاصل لانه يودى الى الربا واذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها وتقوم ناقصة فيغرم ما بينهما كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ﻪ قوله بالخيار ان شاء الخ لان فى الذبح اتلافا لبعض الاغراض من الشاة وهو الدر والنسل والبقاء لبعضها وهو اللحم وفى ذكر الشاة اشارة الى ان هذا الحكم فى ماكول اللحم واما اذا لم يكن ماكوله يضمن جميع قيمتها كذا قاله ابن الملك وكذا فى المعتبرات وفى هذا الحكم لو سلخها وقطع لحمها ولم يشوه وفى رواية يضمنه نقصانها كذا فى الجوهرة ١٢ ﻪ قوله يضمنه جميع قيمته لانه استهلاك له واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لما ملك القيمة ملك الغاصب بدلها حتى لا يجتمع فى ملك المغصوب منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاكا تاما ولا تصل زيادة

هذا كله اذا حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاظهرها او قضى عليه ببدلها (وهذا اذا لم يرض المالك بالقضاء بالقيمة ١٢) والغصب فيما ينقل ويحول واذا غصب عقارا فهلك فى يده لم يضمنه عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وقال محمد يضمنه (والشافعى رح ١٢) وما نقص منه بفعله او سكناه ضمنه فى قولهم جميعا واذا هلك المغصوب فى يد الغاصب بفعله او بغير فعله فعليه ضمانه وان نقص فى يده فعليه ضمان النقصان ومن ذبح شاة غيره بغير امره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه نقصانها ومن خرق ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن (الخارق ١٢) نقصانه وان خرق خرقا كثيرا يبطل عامة منفعته فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته (والثوب لمالكه ١٢) واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها (خلافا للشافعى ١٢) ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدى بدلها وهذا كمن غصب شاة فذبحها وشواها او طبخها او غصب حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فعمله آنية وان غصب فضة او ذهبا فضربها دراهم او دنانير

كتاب الغصب

والمماثلة فيه غير معتبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان ويأخذه وقوله خرقا كثيرا هو بالثاء المثلثة لانه ذكر فى مقابلته قوله يسيرا ولو كان بالباء الموحدة لقال فى الاول خرقا صغيرا كذا فى المستصفى واختلف المتاخرون فى الخرق الفاحش قال بعضهم هو ما اوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف القيمة وقيل ما لا يصلح الباقى بعده لثوب وفى الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح انه ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة وانما يدخل فيه النقصان وفى المحيط الفاحش ما يستنكف اوساط الناس من لبسه مع ذلك كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ﻪ قوله ملكها الغاصب قال نجم الدين النسفى الصحيح عند المحققين من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب الا عند اداء الضمان والقضاء بالضمان او تراضى الخصمين على الضمان فاذا وجد شئ من هذه الثلاثة ثبت والا فلا وبعد وجود شئ من هذه الثلثة اذا ثبت الملك لا يحل للغاصب تناوله الا ان يحلله صاحبه فى حل قوله ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدى بدلها فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضى بالضمان لا يحل له الانتفاع ما لم يؤد الضمان وليس كذلك فقد نص فى المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضى بالضمان ثم اذا ادى البدل يحل له الانتفاع لان حق الملك صار مستوفى بالبدل فحل مبادلة بالتراضى وكذا اذا ابراه لسقوط حقه وكذا اذا ضمنه الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضا

[illegible]

اوابنية لم يزل ملك مالكها عنها عند ابي حنيفة رحمه الله ومن غصب ساجة فبنى عليها زال ملك مالكها عنها ولزم الغاصب قيمتها ومن غصب ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع الغرس والبناء وردها الى مالكها فارغة فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا ومن غصب ثوبا فصبغه احمر او سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض ومثل السويق وسلمه للغاصب وان شاء اخذهما وضمن ما زاد الصبغ والسمن فيهما ومن غصب عينا فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب بالقيمة والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه الا ان يقيم المالك البينة باكثر من ذلك فاذا ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او ببينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك وهو للغاصب وان كان ضمنها بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض وولد المغصوبة ونماؤها وثمرة البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك في يده فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها فيمنعها اياه وما نقصت الجارية بالولادة فهو في ضمان الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان واذا استهلك المسلم خمر الذمي وخنزيره ضمن قيمتهما وان استهلكهما المسلم للمسلم لم يضمن

(حواشي بين السطور: جلان الربوا فيه موجود ١٢ — لان اصين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزونا باق وكذا — خلافا لهما ١٢ — لان فيه نظرا لهما ودفع الضرر عنهما ١٢ — يست يعني ستو ١٢ — اي جعل الغاصب المغصوب غائبا ١٢ — لان البينة اعلى من اليمين ١٢ — لانه ملكها برضى المالك حيث ادعى هذا المقدار ١٢ — لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار ١٢)

واذا غصب عبدا خبازا فامسكه شهرا ولم يستعمله ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان منافع الشهر عندنا الا ان ينقص باستعماله مضمون عليه لاستهلاكه بعض اجزاء العين ١٢ ٥٨ قوله ضمن قيمتهما لان التقوم باق في حقهم اذ الخمر كالخل لنا والخنزير لهم كالشاة لنا ونحن امرنا بان نتركهم وما يدينون والسيف موضوع فيتعذر الالزام واذا بقي × التقوم فقد وجد اتلاف مال مملوك متقوم فيضمنه الغاصب الا انه يجب قيمة الخمر وان كان من ذوات الامثال لان

١ قوله ومن غصب ساجة الخ وهو بالجيم مفرد ساج وهو شجر عظيم صلب قوي يستعمل في ابواب الدور ونحوها واسلحتها وقال الكرخي والامام ابو جعفر الهندواني انما ينقطع حق الملك من الساجة اذا بنى حولها واما اذا بنى عليها فلا ينقطع وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك حتى كان فيهدم البناء ويأخذ ساجة وعندنا انقطع حقه مطلقا في الصحيح لان في قلعه ضررا بالغاصب وقال عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وفي الذخيرة هذا اذا كانت قيمة البناء اكثر من قيمة الساج واما اذا كانت قيمة الساج اكثر من قيمة البناء فلم ينقطع حق المالك عنها كما قاله العلامة العيني ١٢ ٥٢ قوله قيل له اقلع الغرس الخ لقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق اي لذي عرق ظالم وصف العرق بصفة صاحبه وهو الظلم مجازا كما يقال صام نهاره وقام ليله كذا في شرح الكنز للعيني ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تصر مستهلكة والغصب لا يتحقق فيها فيؤمر الغاصب بتفريغها كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٣ قوله بالخيار لان فيه رعاية الحقين من الجانبين والخيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل لان ماله متبوع ومال الغاصب تبع كذا في الجوهرة ١٢ ٥٤ قوله قول الغاصب لان المالك يدعي الزيادة وهو منكر فالقول قول المنكر مع يمينه ١٢ ٥٥ قوله فلا ضمان عليه وقال الشافعي رحمه الله زوائد المغصوب مضمونة متصلة كانت او منفصلة والخلاف راجع الى اصل وهو ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد المبطلة ضمنا وعنده الغصب اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة ذلك في الزيادة الحادثة في يد الغاصب وهي نوعان منفصلة كالولد والثمر ومتصلة كالسمن وكلاهما امانة في يد الغاصب عندنا وعنده كلاهما مضمون لانه وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة ويد المالك ان لم تكن ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب ثم حدث الولد على وجهين ان حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا ان يتعدى فيه او يمنعه منه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا او حائلا والولد امانة لان الحمل لا قيمة له والوجه الثاني ان يغصبها والولد معها فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله وما نقصت الجارية الخ اي ما نقصت الجارية بسبب الولادة في يد الغاصب فهو في ضمان الغاصب فلو غصبها فولدت عنده فمات الولد فعليه رد الجارية ورد نقصان الولادة الذي يثبت فيها بسبب الولادة لان الجارية بالغصب دخلت في ضمانه بجميع اجزائها وقد فات جزء مضمونا عليه كما لو فات كلها فان ردت الجارية والولد وقد نقصت قيمة الجارية وقيمة الولد تصلح ان يكون جابرة لذلك النقصان لم يضمن الغاصب شيئا خلافا لزفر كذا في العناية ١٢ ٥٧ قوله ولا يضمن الخ

كتاب الغصب

ـله قوله كتاب الوديعة آوردها بعد الغصب لنوع من التقابل بينهما لان فى الغصب اخذ الغاصب مال الغير فهو او فى الوديعة ترك المودع ماله للغير حفظا والوديعة فعيلة بمعنى المودع وهو مطلق الترك وقال النبى صلى الله عليه وسلم لينتهين اقوام عن ودعهم الجماعات اى عن تركهم اياها كذا فى شرح الكنز للعينى وقال الشاعر سل اميرى ما الذى غيره عن وصالى اليوم حتى ودعه اى تركه وفى الشرع عبارة عن ترك الاعيان مع من هو اهل للتصرف فى الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك ۱۲ والفرق بين الوديعة والامانة ان الوديعة هى الاستحفاظ قصدا والامانة هى الشئ الذى وقع فى يده من غير قصد بان القت الريح ثوبا فى حجره والحكم فى الوديعة انه يبرأ من الضمان اذا عاد الى الوفاق وفى الامانة لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها كذا فى الجوهرة النيرة وركنها الايجاب والقبول وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد ليتمكن من حفظه فلو اودع الآبق او المال الساقط فى البحر لا يصح وحكمها وجوب الحفظ وسببها تعلق البقاء المقدور بالتعاطى ۱۲ ـله قوله المودع بفتح الدال ويقال له المستودع بفتح الدال ايضا وهو الحافظ واما صاحب المال فهو المودع والمستودع بكسر الدال فيهما والمال مودع ووديعة كما ذكر فى الكفاية ۱۲ ـله قوله لم يضمنها لقوله عليه السلام ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان ولان بالناس حاجة الى الاستيداع فلو ضمنا يمتنع الناس عن قبول الودائع فيتعطل مصالحهم كذا فى الهداية ۱۲ ـله قوله ومن فى عياله المراد به من يساكنه وتجرى عليه نفقته من امرأته وولده وفى العتابى هو من يساكنه سواء كان فى نفقته اولا وفى العناية المراد به من يساكنه لا الذى يكون فى نفقة المودع فحسب ۱۲ ـله قوله ضمن لان صاحبها لم يرض بيد غيره والايادى مختلفة فى الامانة ولكن تعدى محمد ان المودع اذا دفع الوديعة الى وكيله وليس فى عياله او دفع الى امين من امنائه ممن يثق به فى ماله وليس فى عياله لا يضمن كذا ذكره فى النهاية ثم قال وعليه الفتوى وعزاه الى التمرتاشى وهو ابن الحلوائى ثم قال وعن هذا لم يشترط فى التحفة فى حفظ الوديعة بالعيال كذا فى شرح الكنز للعينى ۱۲

كتاب الوديعة

الوديعة امانة فى يد المودع اذا هلكت فى يده لم يضمنها وللمودع ان يحفظها بنفسه وبمن فى عياله فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن الا ان يقع فى داره حريق فيسلمها الى جاره او يكون فى سفينة وهو يخاف الغرق فيلقيها الى سفينة اخرى وان خلطها المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها وان انفق المودع بعضها وهلك الباقى ضمن ذلك القدر فان انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقى ضمن الجميع واذا تعدى المودع فى الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدى وردها الى يده زال الضمان فان طلبها صاحبها فجحده فجحدها ضمنها فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ من الضمان وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه

(lines interlinear glosses: لانه لا يتمكن من الحفظ الا به ۱۲ — اى بغير من فى عياله ۱۲ — لانه استهلاك ۱۲ — كما اذا انشق الكيسان فاختلطا ۱۲)

ـله قوله ضمنها لانه متعد بالمنع وهذا اى وجوب الضمان لكونه متعديا بالمنع لانه لما طالبه لم يكن راضيا بامساكه بعده فيضمنها بحبسه عنه كما فى الهداية ۱۲ ـله قوله فهو شريك لانه لا يضمنها لعدم الصنع وهذا بالاتفاق كذا فى الهداية ۱۲ ـله قوله ضمنها لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذلك هو بالامساك غاصب مانع فيضمن وفيه اشارة الى انه لو جحدها عند غير المالك لم يضمن وان جحدها بحضرة المودع او بحضرة وكيله ضمنها كذا فى الجوهرة النيرة ـله قوله وللمودع ان يسافر هذا عند عدم نهى المالك وعدم الخوف عليها بالاخراج فلو نهاه او خاف فان له بد من السفر ضمن وبلا بد لا كذا فى الدر المختار وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان لها حمل ومؤنة لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك ولابى حنيفة اطلاق الامر والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملك الاب والوصى فى مال الصبى قال صاحب المنظومة لا يضمن المودع بالمسافرة

[illegible]

[illegible]

ـله قوله الا ان يقع فى داره حريق فيسلمها الخ لان ذلك يعين طريقا للحفظ فى هذه الحالة ويرتضيه المالك ولا يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعى ضرورة مسقطة للضمان فصار كما اذا ادعى الاذن فى الايداع قال الحلوائى اذا وقع فى داره حريق فان امكنه ان يدفعها الى بعض عياله فدفعها الى اجنبى ضمن وشرط الامام خواهرزاده فى الحريق الغالب ان يحيط بالوديعة فان لم يكن بهذه الصفة ضمن كذا فى المستصفى ذكره فى الجوهرة النيرة ۱۲

ك قوله لم يضمن لانه لابد من التسليم اليها فنهيه لا يوثر كما اذا قال لا تحفظها بنفسك ولا في صندوقك وهذا اذا لم يكن له امرأة سوى التي نهاه عن الدفع اليها والوديعة مما تحفظ على ايدي النساء كذا في المستصفى ١٢ ٥٢ قوله لم يضمن لان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان في الحرز وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه انقص حرزا من البيت الذي امر بالحفظ فيه كذا في الجوهرة ١٢ ٥٣ قوله كتاب العارية المناسبة بينه وبين الوديعة اشتراكهما في الامانة وانما اخر العارية عنها لانها امانة بلا تمليك وفي العارية تمليك المنافع فالاول بمنزلة الاعلى من الثانية والاعلى مقدم على الادنى والعارية لغة مشتقة من العرية وهي العطية كما في المبسوط ورده المطرزي لانه يقال استعار منه فاعاره واستعار الشيء على حذف من وقيل منسوبة الى العار لان طلبها عار وشنار فعلى هذا يقال العارية بالتشديد لان ياء النسب مشددة وقد تخفف العارية في الشعر والجمع العواري بالتخفيف والتشديد على الاصل ورده اي كون العارية منسوبة الى العار في النهاية بانه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها لما باشرها والصا رده الراغب بان العار يائي والعارية واوي لان العرب يقولون هم يتعاورون العواري ويتعورونها بالواو اذا عار بعضهم بعضا قال في المبسوط ويجوز ان يكون من التعاور وهو التناوب هكذا قال العيني في شرح الكنز وقوله وهي مشتقة من التعاور وهو التداول يقال تعاورنا الكلام بيننا اي تداولنا وكذا في القهستاني ذكره في رد المحتار وقال الازهري نسبة الى العارة وهي اسم من الاعارة يقال اعرته الشيء اعارة وعارة مثل اطعته اطاعة وطاعة واجبته اجابة وجابة وهو الصحيح والعارة لغة في العارية قال الحريري حتى ان برقتي عارة وبيتي لا يطوف به فاره اي لا تدور وهي في الشرع عبارة عن تمليك المنافع بغير عوض وهو اختيار ابي بكر الرازي وهو الاصح كذا قال العيني وسميت عارية لتعريها عن العوض ومن شرطها ان تكون العين قابلة للانتفاع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير والفلوس الا قرضا كذا في الجوهرة وركنها هو الايجاب من المعير اما القبول من المستعير فليس بشرط عند اصحابنا الثلاثة كذا في العمادي الهندية

منها لم يدفع اليه شيئا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يحضر الاخر

وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يدفع اليه نصيبه وان اودع رجل

عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفعه احدهما الى الاخر ولكنهما

يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان

يحفظه احدهما باذن الاخر واذا قال صاحب الوديعة للمودع لا تسلمها

الى زوجتك فسلمها اليها لم يضمن وان قال له احفظها في هذا البيت

فحفظها في بيت اخر من الدار لم يضمن وان حفظها في دار اخرى ضمن

كتاب العارية

العارية جائزة وهي تمليك المنافع بغير عوض وتصح بقوله اعرتك

واطعمتك هذه الارض ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه

الدابة اذا لم يرد به الهبة واخدمتك هذا العبد وداري لك سكنى

وداري لك عمري سكنى وللمعير ان يرجع في العارية متى شاء والعارية

امانة في يد المستعير ان هلك من غير تعد لم يضمن المستعير وليس

للمستعير ان يوجر ما استعاره فان اجره فهلك ضمن وله

ص بقوله داري لك عمري سكنى لانه جعل سكناها له مدة عمره وجعل قوله سكنى تفسيرا لقوله لك لانه يحتمل تمليك المنافع فعلا يحتمل تمليك العين فحمل عليه بدلالة آخر الكلام وهو السكنى ١٢ ٥٤ لم يضمن لقوله عليه السلام ليس على المستعير غير المغل ضمان كذا في الجوهرة النيرة وقال الشافعي يضمن اذا هلكت في غير حالة الاستعمال لانه قبض مال الغير لنفسه فكان سببا للضمان وبه قال احمد وعن احمد لو شرط الضمان يضمن والا لا وقال مالك ما يخفى هلاكه كالثياب والاثمان يضمن و الا لا ولنا ان الضمان انما يجب بالخراج العين من ان يكون منتفعا بها في حق المالك باثبات اليد المانعة ولا يوجد هنا الا عند التعدي ولم يوجد روى الترمذي انه عليه السلام قال العارية مؤداة مضمونة وروى البخاري وابو داود انه عليه السلام استعار درعا من صفوان بن امية يوم حنين فقال صفوان اغصبا يا محمد صلى الله عليه وسلم فقال لا بل عارية مضمونة قلت الحديث الاول محمول على ضمان الرد والخلاف في ضمان الرد بالقيمة وكذا الحديث الثاني وقيل كان × الاخذ في حديث صفوان بغير اذنه لحاجة المسلمين ولهذا قال اغصبا يا محمد صلى الله عليه وسلم وعند حاجة الناس يخص مال

وحكمها كونها امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن ولو تعدى ضمن بالاجماع هكذا في المعتبرات ١٢ ٥٤ قوله جائزة لانه نوع احسان وقد استعار النبي صلى الله عليه وسلم درعا من صفوان بن امية في غزوة حنين اخرجه ابو داود ١٢ ٥٥ قوله اذا لم يرد به اي بكل واحد من الاخيرين لانهما لتمليك العين وعند عدم ارادة الهبة يحمل على تمليك المنافع تجوزا من حيث العرف كما في الهداية ١٢ ٥٦ قوله عمري العمري ان يقول لصاحبه اعمرتك داري اي جعلتها لك مدة عمرك وهذا اي صحة العارية

سلـه قوله ان يعيره الخ هذا اذا صدرت مطلقة بان استعار دابة ولم يسم له شيئا فان له ان يحمل بعير غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره وعلى هذا كذا في الجوهرة ١٢ ـه٢ قوله ضمن لانه لما وقت وقتا اعلمها فالظاهر الوفاء بها وعدا فقد اعتمد على قوله ووثق به فقد غره بخلفه فيضمن كذا في شرح الكنز للعيني ١٢ ـه٣ قوله على المستعير لان الرد واجب عليه لما انه قبضه لمنفعة نفسه والاجرة مؤنة الرد فتكون عليه كذا في الهداية ١٢ ـه٤ قوله على المؤجر لان الواجب على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعة قبضه سالمة للمؤجر معنى فلا يكون عليه مؤنة رده ١٢ ـه٥ قوله على الغاصب لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك لانه نقلها من مالكها غصبا ١٢ ـه٦ قوله على المودع بكسر الدال لان منفعة حفظها عائدة اليه فكانت مؤنة ردها عليه كذا قال العلامة العيني ١٢ ـه٧ قوله لم يضمن وفي القياس يضمن لانه ما ردها الى مالكها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العواري الى دار المالك معتاد كآلة البيت ولو ردها الى مالكها يردها هو الى المرابط كذا في المجتبى ١٢ ـه٨ قوله ضمن وكذا المغصوب لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وذلك بالرد الى المالك دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى من في العيال لانه لو ارتضى ذلك لما اودعها بخلاف العواري لان فيها عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم العرف فيه كذا في الجوهرة ١٢ ـه٩ قوله كتاب اللقيط اللقيط فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح وهو اسم شيء منبوذ في اللغة وفي الشرع اسم لمولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا سمي به باعتبار ما يؤول اليه كذا قال العيني قال في الجوهرة الالتقاط مندوب اليه اذا كان في مصر وواجب ان كان في برية لما فيه من احيائه ١٢ ـه١٠ قوله لم يكن لغيره الخ لان يده قد سبقت اليه فلم يكن لاحد ان ينزعه الا بعد هي اولى من يده ١٢ ـه١١ قوله فهو اولى به لان الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه وان لم يصف احدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في السبب اي الدعوة ولو سبقت دعوة احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان لا منازع له فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى كذا في الهداية ١٢ ـه١٢ قوله ثبت نسبه منه لان في اثبات نسبه نفع له وانما جعلناه مسلما لان الكفر الحاق ضرر به فما يكسبه الحاكم عليه وما يحصل له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ـه١٣ قوله وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة الخ قال المحقق العيني هذا التصريح بان المعتبر هو المكان وقد اختلف فيه فمنهم من اعتبره ومنهم من اعتبر الواجد والحاصل ان هذا على اربعة اوجه الاول ان يجده مسلم في مكان المسلمين

ان يعيره اذا كان المستعار مما لا يختلف باختلاف المستعمل وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض واذا استعار ارضا ليبني فيها او يغرس جاز وللمعير ان يرجع عنها ويكلفه قلع البناء والغرس فان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه وان كان وقت العارية ورجع قبل الوقت ضمن المعير للمستعير ما نقص البناء والغرس بالقلع واجرة رد العارية على المستعير واجرة رد العين المستاجرة على المؤجر واجرة رد العين المغصوبة على الغاصب واجرة رد العين المودعة على المودع و اذا استعار دابة فردها الى اصطبل مالكها فهلكت لم يضمن وان استعار عينا وردها الى دار المالك ولم يسلمها اليه لم يضمن وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن والله اعلم.

(انما شرط به دفعا للضرر عن المعير لانه رضي باستعماله لا باستعمال غيره ١٢) (وكذا المستاجر اذا ردها الى دار المؤجر ١٢)

كتاب اللقيط

اللقيط حر ونفقته من بيت المال وان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه من يده فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله مع يمينه وان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو اولى به واذا وجد في مصر من امصار المسلمين او في قرية من قراهم فادعى ذمي انه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلما وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او في بيعة او كنيسة كان ذميا ومن ادعى ان اللقيط عبده او امته لم يقبل منه وكان حرا وان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه

(لان الاصل في بني آدم الحرية ولان الدار دار الاسلام وهي دار الاحرار ١٢) (في الجوهرة البيعة لليهود والكنيسة للنصارى ١٢)

مر كالمسجد او القرية او المصر للمسلمين فيكون مسلما والثاني ان يجده كافر في مكان اهل الكفر كالبيعة ونحوها فيكون كافرا والثالث ان يجده كافر في مكان المسلمين والرابع ان يجده مسلم في مكان الكافرين ففيهما اختلاف الرواية ففي كتاب اللقيط (من المبسوط) العبرة للمكان لسبقه وفي رواية ابن سماعة العبرة للواجد لقوة اليد وفي رواية ايهما كان موجبا للاسلام

وكان[١] حرا وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له ولا[٢] يجوز
اعتبارا للظاهر ١٢
تزويج الملتقط ولا[٣] تصرفه في مال اللقيط ويجوز ان يقبض به الهبة
بالبيع والشراء ١٢ — لانه نفع محض ١٢
ويسلمه في صناعة و[٤] يواجره۔
لانه من باب تثقيفه وحفظ حاله والتثقيف تقويم المعوج بالثقاف وهو ما يسوى به الرماح ويستعار للتاديب والتهذيب

كتاب[٥] اللقطة

كذا في النهاية ١٢

اللقطة[٦] امانة في يد الملتقط اذا اشهد الملتقط انه ياخذها ليحفظها ويردها
على صاحبها فان كانت اللقطة اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كان
ما يراه على حسب الامام ١٢
عشرة فصاعدا عرفها حولا كاملا فان جاء صاحبها والا تصدق بها فان
التعريف وعليه الفتوى ١٢ — والتعريف انما يكون جهرا في الاسواق وابواب المساجد وفي الموضع الذي وجد فيه ١٢
جاء صاحبها وهو قد تصدق بها فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة
اجازه — ورد ثوابها ١٢
وان شاء ضمن الملتقط و[٧] يجوز الالتقاط في الشاة والبقر والبعير فان انفق
فان ضمن لم يرجع بها على المسكين ١٢
الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع وان انفق باذنه كان[٨] ذلك دينا
لقصور ولايته عن ذمة المالك ١٢
على صاحبها واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة
آجرها[٩] وانفق عليها من اجرتها وان لم يكن لها منفعة وخاف ان
تستغرق النفقة قيمتها باعها[١٠] الحاكم وامر بحفظ ثمنها وان كان الاصلح
الانفاق عليها اذن[١١] في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكها فاذا حضر
مالكها فللملتقط ان يمنعه منها حتى ياخذ النفقة ولقطة الحل والحرم
لانه اي اللقطة يحيى بنفقته فصار كانه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع ١٢ — وهو خارج الحرم ١٢

---

١ قوله وكان حرا لان المملوك قد تلد له الحرة فلا يكون عبدا وقد تلد له الامة فيكون عبدا والظاهر في بني آدم الحرية فلا يبطل بالشك كذا في البناية ١٢ ٢ قوله ولا يجوز تزويج الملتقط لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة فانكحه السلطان ومهره في بيت المال وفي الخانية وليس له ان يختنه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا كذا في مجمع الانهر ١٢ ٣ قوله ولا تصرفه في مال اللقيط اعتبارا بالام وهذا اي عدم تصرف كل واحد من الام والملتقط لان ولاية التصرف لتثمير المال وذلك يتحقق بالراي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل واحد منهما احدهما كذا في الهداية وهذا لان للملتقط رايا كاملا ولا شفقة له وللام شفقة كاملة لا راي لها كذا في العناية ١٢ ٤ قوله ويواجره قال في الهداية هذا رواية القدوري في مختصره وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يواجره ذكره في الكراهية وهو الاصح وجه الاول انه يرجع الى تثقيفه ووجه الثاني انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم لا يجوز له اجارة الصغير بخلاف الام لانها تملكه انتهى ١٢ ٥ قوله كتاب اللقطة قال العيني هي مثل اللقيط في الاشتقاق والمعنى اللغوي وهي بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملتقط فان قلت ما هذه الصيغة قلت قال الشارح هو اسم الفاعل للمبالغة وبسكون القاف اسم للمفعول كالضحكة وسميت به مبالغة لزيادة معنى اختص بهذا الاسم وهو ان كل من رآها يميل الى رفعها فكانها تامره بالرفع لانها حاملة اليه فاسند اليها مجاز الجعلت كانها هي التي رفعت نفسها ونظيره قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب وهو اسم فاعل سميت بذلك لان من رآها يرغب في الركوب والحلب فنزلت كانها احلبت نفسها واركبت نفسها وفيه تعسف ليس كذلك بل اللقطة سواء كان بفتح القاف او بسكونها اسم موضوع على هذه الصيغة للمال الملتقط وليس هذا مثل الضحكة ولا مثل ناقة حلوب ودابة ركوب لان هذه صفات تدل على الحدوث والتجدد وغير ان الاول للمبالغة في وصف الفاعل او المفعول والثاني بمعنى المفعول للمبالغة كما عرف في موضعه انتهى ٦ قوله اللقطة امانة الخ لان الاخذ على هذا الوجه ماذون فيه شرعا بل هو افضل عند عامة العلماء وهو واجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه كذا في الجوهرة ١٢ ٧ قوله ويجوز الالتقاط الخ هذا اذا خاف عليها التلف والضياع مثل ان يكون البلد فيها الاسد واللصوص اما اذا كانت مامونة التلف لا ياخذها اما الشاة فلقوله عليه السلام خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب واما الابل فلقوله عليه السلام ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر حتى ياتيها صاحبها فياخذها كذا في الجوهرة النيرة ٨ قوله كان ذلك دينا عليه الخ لان للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا له وقد يكون النظر في الانفاق ١٢ ٩ قوله آجرها الخ لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه ١٢ ١٠ قوله باعها لان القاضي ناظر محتاط فلهذا يختار اصلح الامرين كذا في الجوهرة فان ظهر المالك ليس له نقض البيع ان بيع باذن الحاكم وان بيع بغير امره ان كان قائما ان شاء اجازه واخذ الثمن وان شاء ابطله واخذ عين ماله وان كان هالكا ان شاء ضمن البائع ونفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية واخذ عامة المشائخ كذا في مجمع الانهر ١٢ ١١ قوله اذن في ذلك الخ لانه اي الحاكم نصب ناظرا وفي هذا النظر من الجانبين قالوا انما يامر بالانفاق يومين او ثلثة ايام على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان استدامة النفقة مستاصلة فلا نظر في الانفاق مدة مديدة قال وفي الاصل شرط اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده ولا يامر فيه بالانفاق وانما يامر به في الوديعة فلا بد من البينة لينكشف الحال للقاضي انها لقطة او غصب فان كان الاول يامره بالانفاق وفي الثاني لا كما في الهداية مع نبذة من البناية ١٢

ص

٥١ قوله حل الخ لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه رواه مسلم وابو داؤد والنسائی وابن حبان ١٢ ٥٢ قوله لم يجز الخ لانه مال الغير فلا يباح له الانتفاع به الا برضاه لاطلاق النصوص وهو قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وقوله تعالى ولا تعتدوا وقوله تعالى فمن اعتدى عليكم كذا في العناية ١٢ ٥٣ قوله كتاب الخنثى الخنثى على وزن فعلى بالضم من الخنث وهو اللين والتكسير ومنه المخنث

سواء واذا حضر الرجل فادعى ان اللقطة له لم تدفع اليه حتى يقيم البينة فان اعطى علامتها حل للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك في القضاء ولا يتصدق باللقطة على غنى وان كان الملتقط غنيا لم يجز ان ينتفع بها وان كان فقيرا فلا باس بان ينتفع بها ويجوز ان يتصدق بها اذا كان غنيا على ابيه وابنه وامه وزوجته اذا كانوا فقراء

(عند فانه موم قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة من غير فصل ١٢ — لانه يدعى فلا يصدق بغير بينة ١٢ — والعلامة ان يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاءها ووعاءها ١٢ — خلافا لمالك والشافعي — لان الاغنياء ليسوا محل الصدقة ١٢ — لانه ذو حاجة ١٢)

كتاب الخنثى

اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول من الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو انثى وان كان يبول منهما والبول يسبق من احدهما نسب الى الاسبق منهما وان كانا في السبق سواء فلا يعتبر بالكثرة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى ينسب الى اكثرهما بولا واذا بلغ الخنثى وخرجت له لحية او وصل الى النساء فهو رجل وان ظهر له ثدى كثدى المرأة او نزل له لبن في ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من جهة الفرج فهو امرأة فان لم يظهر له احدى هذه العلامات فهو خنثى مشكل واذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء وتبتاع له امة من ماله تختنه ان كان له مال فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال امة فاذا ختنته باعها ورد ثمنها الى بيت المال وان مات ابوه وخلف

(لان البول يقل ويكثر لاجل ضيق المخرج وسعته فلا دلالة للقلة والكثرة ١٢ — لان هذا من علامات النساء ١٢ — لان شراءها انما هو للحاجة وبعد فراغها زالت الحاجة ١٢)

٥٨ ... النساء لانه يحتمل ان يكون امرأة فاذا وقف في صف الرجال افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف في صف النساء افسد عليهن فامر ان يتوقف بين ذلك ليامن الامرين وان وقف في صف النساء اعاد صلاته لاحتمال انه رجل وان قام في صف الرجال فصلوته تامة ويعيد الذي عن يمينه والذي عن يساره والذي خلفه بحذائه صلوتهم احتياطا لاحتمال انه امرأة واحب الينا ان يصلي بقناع ويجلس في صلوته كما تجلس المرأة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله وتبتاع للامة

[illegible]

وتخنث في كلامه وسمي خنثى لانه ينكسر وينقص حاله عن حال الرجل وجمعه خناثى كذا في رمز الحقائق وقال في مجمع الانهر الالف في خنثى للتانيث ولذا لا يلحقها الف ولا نون وكان القياس ان يوصف بالمونث ويونث الضمير الراجع اليه كما هو المذكور في كلام الفصحاء الا ان الفقهاء نظروا الى عدم تحقق التانيث في ذاته فلم يلحقوا علامة التانيث في وصف وتذكيره تغليبا للذكورة وفي القهستاني وانما لم يونث لانه غير معلوم عندنا فذكر نظرا الى الاصل كالجزء والشكل وفي الجوهرة هو اسم لمولود له فرج وذكر يورث من حيث مباله فاذا اشتبه حاله ورث بالاحوط حتى ينكشف حاله وكذا اذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره او من سرته كذا في الينابيع ١٢ ٥٤ قوله نسب الى الاسبق الخ لانه دليل على انه هو العضو الاصلي لانه كما خرج البول حكم بموجبه لانه علامة تامة فلا يتغير بعد ذلك بخروج البول من الآلة الاخرى كذا في الزيلعي ذكره في رد المحتار ١٢ ٥٥ قوله وقالا ينسب الى اكثرهما بولا لان كثرته تدل على انه هو المجرى في الاصل لان للاكثر حكم الكل فيترجح بالكثرة كذا في الجوهرة النيرة ولابي حنيفة ان الكثرة ليست بدليل على القوة لان ذلك لاتساع المخرج وضيقه لا لانه هو العضو الاصلي ولان نفس الخروج دليل بنفسه فالكثير من جنسه لا يقع به الترجيح عند المعارضة كالشاهدين والاربعة وقد استقبح ابو حنيفة رح ذلك فقال وهل رايت قاضيا يكيل البول بالاواقي كذا في الزيلعي فان استويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك وهو مشكل فينظر به الى ان يبلغ ١٢ ٥٦ قوله وان ظهر له ثدى كثدى المرأة الخ فان قيل ظهور الثدى بين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن قيل ان اللبن قد ينزل ولا ثدى او يظهر له ثدى بحيث لا تميز من ثدى الرجل فاذا نزل اللبن وقع التميز كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٧ قوله فهو خنثى مشكل لم يقل فهي خنثى مشكلة لانه لم يتعين احد الامرين فجاء على الاصل وهو التذكير ولانه لما احتمل الذكورة والانوثة غلب التذكير افاده الاتقاني كذا في رد المحتار ١٢ ٥٨ قوله قام بين صف الخ والاصل في ذلك ان الخنثى المشكل يوخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا يقف بين صف الرجال و

(... ابن ابن ... والنساء ... ١٢)

۵۱ قوله وقالا للخنثى نصف الخ اى نصف مجموع حظ الذكر والانثى ثم اعلم ان هذا قول الشعبى ولما كان من اشياخ ابى حنيفة وله فى هذا الباب قول بهم اختلف ابو يوسف ومحمد فى تخريجه فليس هو قولهما لان الذى فى السراجية ان قول ابى حنيفة هو قول اصحابه وهو قول عامة الصحابة وعليه الفتوى وذكر فى النهاية والكفاية ان الذى فى عامة الروايات ان محمدا مع الامام وكذا ابو يوسف فى قوله الاول ثم رجع الى ما فسر به كلام الشعبى كذا فى رد المحتار

ابنا وخنثى فالمال بينهما عند ابى حنيفة على ثلثة اسهم للابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى فى الميراث الا ان يثبت غير ذلك وقالا للخنثى نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وهو قول الشعبى واختلفا فى قياس قوله فقال ابو يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما على سبعة اسهم للابن اربعة وللخنثى ثلثة وقال محمد المال بينهما على اثنا عشر سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة.

كتاب المفقود

اذا غاب الرجل فلم يعرف له موضع ولا يعلم احى هو ام ميت نصب القاضى من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفى حقوقه وينفق على زوجته واولاده الصغار من ماله ولا يفرق بينه وبين امرأته

ه الصغار والاناث من الكبار والزمنى من الذكور الكبار ومن الثانى وهم الذين لا يستحقونها بحضرته الا بالقضاء الاخ والاخت والخال والخالة انتهى ۱۲ ۵۷ قوله ولا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق القاضى بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت وبه قال الشافعى فى قول واحد فى رواية لان عمر رضى الله عنه فعل كذلك فى الذى استهوته الجن فى المدينة وقصته قال ابو بكر ابن ابى الدنيا حدثنى اسمعيل بن اسحق حدثنا خالد بن الحارث حدثنا سعيد ابن ابى عروبة عن قتادة عن ابى نضرة عن عبد الرحمن بن ابى ليلى ان رجلا من قومه خرج ليصلى مع قومه صلوة العشاء ففقد فانطلقت امرأته الى عمر بن الخطاب فحدثته بذلك فسأل عن ذلك قومها فصدقوها فامرها ان تتربص اربع سنين فتربصت ثم اتت عمر رضى الله عنه فاخبرته بذلك فسأل عن ذلك قومها فصدقوها فامرها ان تتزوج ثم ان زوجها الاول قدم فارتفعوا الى عمر فقال عمر رضى الله عنه يغيب احدكم الزمان الطويل لا يعلم اهله حياته قال كان لى عذر فقال ما عذرك قال خرجت لاصلى مع قومى صلوة العشاء فاصابتنى الجن فكنت فيهم زمانا طويلا فغزاهم جن مؤمنون فقاتلوهم فظهروا عليهم فاصابوا لهم سبايا فكنت فيمن اصابوا فقالوا ما دينك فقلت مسلم قالوا انت على ديننا لا يحل لنا سبيك فخيرونى بين المقام وبين القفول فاخترت القفول فاقبلوا معى بالليل بشر احيد ثونى وبالنهار ريح اتبعها قال فما كان من طعامك قال ما لم يذكر اسم الله عليه قال فمن كان من شرابك قال الجدف قال قتادة الجدف ما لم يخمر من الشراب قال فخيره عمر بين المرأة وبين الصداق وفى رواية فقال له عمر رضى الله عنه ان شئت رددنا اليك امرأتك وان شئت زوجناك غيرها قال بل زوجنى غيرها ولنا قوله عليه السلام فى امرأة المفقود انها امرأته حتى يأتيها البيان وقول على رضى الله عنه هى امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت او طلاق خرج بيانا للبيان المذكور وعمر رضى الله عنه رجع الى قول على رضى الله عنه وروى عبد الرزاق عن ابن جريج قال بلغنا ان ابن مسعود وافق عليا على ان امرأة المفقود تنتظره ابدا وهذا مرجح آخر واخرج ابن ابى شيبة عن ابى قلابة وجابر بن زيد والشعبى والنخعى كلهم قالوا ليس لها ان تتزوج حتى تستبين موته هذا ما لخصناه من [illegible]

۵۲ قوله على سبعة لان الابن يستحق الكل اذا انفرد والخنثى ثلثة ارباع فعند الاجتماع يقسم بينهما على قدر حقيهما فهذا الضرب بثلاثة وذاك باربعة لان نصيب الابن اربعة ارباع ونصيب الخنثى ثلثة ارباع ۱۲ ۵۳ قوله وقال محمد المال بينهما الخ لانه لو كان ذكرا لكان له النصف ولو كان انثى كان له الثلث فيعطى نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى حساب لنصفه نصف ولثلثه نصف واقله اثنا عشر فيعطيه نصف النصف وهو ثلثة ونصف الثلث وهو سهمان فذلك خمسة وللابن سبعة ۱۲ ۵۴ قوله كتاب المفقود والمفقود هو المعدوم لغة من فقدت الشئ اذا طلبته فلم تجده وقيل هو من الاضداد تقول فقدت الشئ اذا اضللته وفقدته اى طلبته كذا فى شرح الكنز للعينى وكلا المعنيين موجود فى المفقود فانه قد ضل عن اهله والناس فى طلبه كذا فى التبيين وفى الشرع هو الذى يخرج فى جهة فيفقد ولا يعرف جهته ولا موضعه ولا يستبين امره ولا حيوته ولا موته او يأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته كذا فى الجوهرة النيرة وحكمه انه حى فى حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ولا تفسخ اجارته وميت فى حق غيره حتى لا يرث من احد مات من اقاربه حال فقده ان حكم بموته فيما بعد والله اعلم ۱۲ ۵۵ قوله نصب القاضى الخ لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالصبى والمجنون وقوله ويستوفى حقوقه يعنى الديون التى اقر بها غريم من غرمائه ويستوفى غلاته ويخاصم فى دين وجب بعقده ولا يخاصم فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار او عروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ ۵۶ قوله وينفق الخ قال فى الهداية وليس هذا الحكم مقصورا على الاولاد بل يعم جميع قرابة الولاد والاصل ان كل من يستحق النفقة فى ماله حال حضرته بغير قضاء القاضى ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها فى حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله فى غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب ممتنع فمن الاول هم الذين يستحقون النفقة بغير قضاء الاولاد

٥١ قوله فاذا تم الخ وهذه رواية الحسن رح عن ابي حنيفة وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وفي المروي عن ابي يوسف بمائة سنة وقدره بعضهم بتسعين والاقيس ان لا يقدر بشئ والارفق ان يقدر بتسعين (وعليه الفتوى) واذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت كذا في الهداية ١٢

٥٢ قوله كتاب الاباق الاباق هو التمرد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان واخذ الآبق افضل من تركه في حق من يقوى عليه لما فيه من احيائه قال الثعالبي الآبق انما هرب من غير ظلم بسيده فان هرب من ظلم لا يسمى آبقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب كذا في الجوهرة النيرة ١٢

٥٣ قوله فله عليه جعله الخ وهذا استحسان والقياس ان لا يكون له شئ الا بالشرط بان يقول من رد على عبدي فله كذا، وهو قول الشافعي لانه متبرع بمنافعه فاشبه العبد الضال ولنا ان الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا على وجوب اصل الجعل الا ان منهم اوجب اربعين ومنهم اوجب ما دونها فاوجبنا الاربعين في مسيرة السفر وما دونها في ما دونه توفيقا بين الآثار كما في الهداية ١٢

٥٤ قوله فبحسابه يعني بتوزيع الاربعين على الايام الثلثة كل يوم ثلثة عشر درهما وثلث درهم فيقضي بذلك ان رده من مسيرة يوم وقيل يكون بتصالحهما واختاره بعض المشائخ وقيل براى الحاكم وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في البحر وقالوا هذا هو الاشبه بالاختيار كذا في فتح القدير ١٢

كتاب الاباق. كتاب احياء الموات

٥٥ قوله قضى له بقيمته الا درهما قال في الهداية هذا قول محمد وقال ابو يوسف له اربعون درهما لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولمحمد ان المقصود من الجعل حمل الغير على الرد ليحيى مال المالك فينقص درهم ليسلم للمالك شئ تحقيقا للفائدة انتهى ملتقطا وابو حنيفة رح مع محمد كما صرح به في الجوهرة ١٢

٥٦ قوله فلا شئ عليه لانه امانة في يده لكن هذا اذا اشهد حين اخذه وفي بعض النسخ فلا شئ له وهو صحيح لانه في معنى البائع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن كذا في الجوهرة ١٢

٥٧ قوله فالجعل على المرتهن لانه احيى دينه بالرد لرجوعه بعد سقوطه فحصل سلامة مالية له ولولا ذلك لهلك دينه كذا في مجمع الانهر ١٢

فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امرأته وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت ومن مات منهم قبل ذلك لم يرث منه شيئا ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده.

كتاب الاباق

اذا ابق المملوك فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فله عليه جعله وهو اربعون درهما وان رده لاقل من ذلك فبحسابه وان كانت قيمته اقل من اربعين درهما يقضى له بقيمته الا درهما وان ابق من الذي رده فلا شئ عليه ولا جعل له وينبغي ان يشهد اذا اخذه انه ياخذه ليرده على صاحبه فان كان العبد الآبق رهنا فالجعل على المرتهن

كتاب احياء الموات

الموات ما لا ينتفع به من الارض لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة فما كان منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان في اقصى العامر فصاح لم يسمع الصوت فيه فهو موات من احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله يملكه ويملكه الذمي بالاحياء كما يملكه المسلم

٥٨ قوله كتاب احياء الموات كسحاب وغراب ما لا روح فيه وارض لا مالك لها كذا في القاموس وفي المغرب هو الارض الخراب وخلافه العامر انتهى وجعله في المصباح من التسمية بالمصدر لانه في الاصل مصدر مثل الموت قال في العناية ومن محاسنه التسبب للخصب في اقوات الانام والاصل في هذه التسمية قوله تعالى كيف يحيي الارض بعد موتها كذا في المجتبى ومشروعيته بقوله عليه السلام من احيى ارضا ميتة فهي له وسببه تعلق البقاء المقدر وحكمه تملك المحيي ما احياه المراد باحياء الموات التسبب للحياة النامية كذا في رد المحتار وفي البستاني المراد من الاحياء احياؤها صورة بحيث يكون سببا للحيوة النامية انتهى وارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج البلد قربت من البلد او بعدت كذا في الجوهرة النيرة وسمى مواتا لبطلان الانتفاع به كذا في الدر المختار ١٢

٥٩ قوله وقالا يملكه لقوله عليه السلام من احيى ارضا ميتة

سلہ قولہ اخذہا الخ لانہ اذا ترک عمارتہا الاف سنین فقد اعطلہا والمقصود من دار الاسلام اظہار عمارۃ اراضیہا تحصیلا المنفعۃ للمسلمین من حیث العشر او الخراج ولان التحجیر لیس باحیاء یملک بہ وانما الاحیاء ہو العمارۃ والتحجیر انما ہو للاعلام سمی بہ لانہم کانوا یعلمونہ بوضع الحجارۃ حولہ او یعلمونہ بحجر غیرہم ان احمایۃ کذا فی الجوہرۃ ۱۲ سلہ قولہ ولا یجوز لتحقق حاجتہم الیہا فلا تکون مواتا لتعلق حقہم بہا ۱۲ سلہ قولہ ومن حفر الخ قال فی الہدایۃ معناہ اذا حفر فی ارض موات باذن الامام عند ابی حنیفۃ وباذنہ او بغیر اذنہ عندہما لان حفر البیر احیاء ۱۲ سلہ قولہ فحریمہا اربعون الخ لقولہ علیہ السلام من حفر بئرا فلہ مما حولہا اربعون ذراعا عطنا لماشیتہ ثم قیل اربعون من کل الجوانب والصحیح انہ من کل جانب ای اربعون ذراعا من کل جانب الا ان یتجاوز الحبل اربعین فیکون لہ الی ما ینتہی الیہ الحبل کذا فی الہدایۃ مع شیئ من العنایۃ ۱۲ سلہ قولہ ستون الخ ہذا عندہما وقال ابو حنیفۃ اربعون کما فی العطن والکلام فی طول الحبل کالکلام فی العطن وعلی قولہما ستون من کل جانب ذکرہ الجندی والذراع المعتبر ہو ذراع العامۃ بالقبضۃ والصحیح البعیر الذی یستقی علیہ الماء کذا فی الجوہرۃ النیرۃ والفتوی علی قول ابی حنیفۃ کما حققہ فی رد المحتار ۱۲ سلہ قولہ خمسمائۃ ذراع من کل جانب کما فی الہدایۃ وقیل من الجوانب الاربعۃ نظیر ما مر والذراع ہی المکسرۃ وہی ست قبضات کل قبضۃ اربع اصابع کما بینہ القہستانی مکان ذراع ملک الاکاسرۃ سبع قبضات فکسر منہ قبضۃ و اختلف فی تذکیر الذراع وتانیثہا قال فی المغرب مونثۃ وہو الاولی وذکر بعضہم انہا تذکر وتؤنث کذا فی الدر المختار وحاشیتہ رد المحتار ۱۲ سلہ قولہ فی حریمہا ای حریم العین التی احیاہا الاول وفی البیر التی احیاہا منع الثانی منہ لانہ ربما یذہب ماء البیر الاولی او ینقص ففی الاول فوات حقہ وفی الثانی الاخلال بحقہ وکلاہما لا یجوز لان فیہ ضرا بہ کذا فی غایۃ البیان ۱۲ سلہ قولہ لم یجز الخ لحاجۃ العامۃ الی کونہ نہرا لان الفرات والدجلۃ ملک کافۃ المسلمین فاذا جاز عود الماء الیہ لم یبطل الحکم الاول وکان الماء لم یذہب عنہ کذا فی غایۃ البیان ۱۲ سلہ قولہ فلیس لہ حریم عند ابی حنیفۃ الخ وقالا لہ حریم من الجانبین بقدر القاء الطین ونحوہ وبہ قالت الثلثۃ وقیل ہما بالاتفاق وہو قول المحققین من اصحابنا ذکرہ فی المحیط وفی روایۃ یقدرہ ابو یوسف بقدر نصف عرض النہر من کل جانب لان المعتبر الحاجۃ الیہ وذلک بنقل ترابہ الحافۃ فیکتفی براؤ کرناورہ وعلیہ الفتوی کذا فی القہستانی و قدرہ محمد بکل عرض النہر من کل جانب لانہ قد لا یمکنہ القاء التراب من الجانبین فیحتاج الی القائہ فی احدہما فیقدر فی کل طرف ببطن النہر وقال فی المنتقی وہو اللازم

[illegible]

ومن حجر ارضا ولم یعمرہا ثلث سنین اخذہا الامام منہ ودفعہا الی غیرہ ولا یجوز احیاء ما قرب من العامر ویترک مرعی لاہل القریۃ ومطرحا لحصائدہم ومن حفر بئرا فی بریۃ فلہ حریمہا فان کانت للعطن فحریمہا اربعون ذراعا وان کانت للناضح فحریمہا ستون ذراعا وان کانت عینا فحریمہا خمسمائۃ ذراع فمن اراد ان یحفر بئرا فی حریمہا منع منہ وما ترک الفرات والدجلۃ وعدل عنہ الماء فان کان یجوز عودہ الیہ لم یجز احیاؤہ وان کان لا یجوز ان یعود الیہ فہو کالموات اذا لم یکن حریما لعامر یملکہ من احیاہ باذن الامام ومن کان لہ نہر فی ارض غیرہ فلیس لہ حریم عند ابی حنیفۃ رحمہ اللہ تعالی الا ان یکون البینۃ علی ذلک وعندہما لہ مسناۃ النہر یمشی علیہا ویلقی علیہا طینہ

کتاب الماذون

اذا اذن المولی لعبدہ اذنا عاما جاز تصرفہ فی سائر التجارات ولہ ان یشتری ویبیع ویرہن ویسترہن وان اذن لہ فی نوع منہا دون غیرہ

والخوض علی ہذا الخلاف وان تنازع فی الحریم صاحب الارض وصاحب النہر وکل منہما یقول حریم النہر ملکی کان ذلک لصاحب الارض عندہ لان الظاہر یشہد لہ وعندہما لما کان لصاحب النہر حریم کان الظاہر شاہدا لہ فکان القول قولہ وفی کشف الغوامض الخلاف بین ابی حنیفۃ وصاحبیہ فی نہر کبیر لا یحتاج فیہ الکری فی کل حین اما الانہار الصغار التی یحتاج فیہا الی کریہا فی کل وقت فلہا حریم بالاتفاق کذا قال العلامۃ العینی وفی ہذہ المسئلۃ تفصیل بسیط ذکرہ فی رد المحتار علی الدر المختار ان شئت فارجع الیہ واللہ ہو الموفق والمعتمد علیہ ۱۲ سلہ قولہ کتاب الماذون الماذون مفعول من الاذن والاذن عبارۃ عن فک الحجر واسقاط الحق عندنا والعبد بعد ذلک یتصرف لنفسہ باہلیتہ لانہ بعد الاذن بقی اہلا للتصرف بلسانہ الناطق وعقلہ الممیز وانحجارہ من التصرف لحق المولی کی لا یتعلق الدین برقبتہ او کسبہ وذلک مال المولی فلا بد من اذنہ کی لا یبطل حقہ من غیر رضاہ کما فی الجوہرۃ النیرۃ والاصل فی جواز الاذن فی التجارۃ للعبد ما روی ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم کان یرکب الحمار ویجیب دعوۃ المملوک ومعلوم انہ لا یجیب دعوۃ المحجور علیہ فدل انہ کان یجیب الماذون وروی انہ کان للعباس عشرون عبدا کل واحد یتجر بعشرۃ آلاف کذا قال العلامۃ الاقطع ۱۲

سلہ قولہ جاز الخ وجمیل التجارۃ اسم عام یتناول الجنس فیصح وشیئ یشتری بدالہ من انواع الاعیان لانہ اصل التجارۃ کذا فی المدنیۃ ۱۲ سلہ قولہ

٥١ قوله فهو ماذون في جميعها فان قلت انه اذا كان الحجر في حق تصرف خاص قلت نعم الا انه يوجب الرضاء بتعطيل منافعه مطلقا والتخصيص لغو كذا قال الكمالي ذكره في جامع الرموز ١٢ ٥٢ قوله جائز لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لاجتنب الناس مبايعته ومعاملته ولا فرق بين ما اذا كان عليه دين او لم يكن اذا كان الاقرار في صحة وان كان في مرضه يقدم دين الصحة كما في الحر بخلاف الاقرار بما يجب من المال لا بسبب التجارة لانه كالمحجور في حقه كذا في الهداية ١٢ ٥٣ قوله وديونه الخ والمراد بها ديون التجارة او ما في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار وضمان المغصوب والودائع او الجحد بها ما يجب من العقر بوطئ المستراة بعد الاستحقاق ونحو ذلك اما الدين الثابت بغير ذلك كالمهر والجناية فهو متعلق بذمته يستوفي منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته وقوله يباع فيها يعني يبيعه الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان الملك للمولى وللغرماء فيه حق وفي بيعها اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع ليستوفوا من كسبه فلم يكن له بيعه بغير اذنهم فاذا باع بغير اذنهم وقف على اجازتهم كما في الرهن وان اجاز بعضهم وابى بعضهم لم يجز الا ان يتفقوا على ذلك قوله الا ان يفديه المولى يعني يفديه جميع الدين لانه اذا فداه لم يبق في رقبته للغرماء شيء يباع لاجله كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله صار الماذون محجورا عليه لان بالموت يسقط الاذن وكذا بالجنون اذا كان مطبقا واختلف في ان المانع من اذا ارتد ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد وعند اللحاق ففي قول ابي حنيفة عند الارتداد وفي قولهما عند اللحاق كما في الجوهرة ١٢ ٥٥ قوله وقالا لا يصح اقراره لان المصحح لاقراره ان كان هو الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور غير معتبرة ولابي حنيفة ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقرار الماذون فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغها عن حاجته واقراره دليل تحققها كذا في الهداية ١٢ ٥٦ قوله بطل الثمن لانه اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن حصل الثمن دينا للمولى على عبده والمولى لا يثبت له على عبده دين واذا بطل الثمن صار كانه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع والمراد ببطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة وللمولى استرجاع المبيع وان باعه باكثر من قيمته يومر بازالة المحاباة او نقض البيع كذا في الجوهرة ١٢ ٥٧ قوله فعتقه جائز لان ملكه فيه باق والمولى ضامن لقيمته للغرماء لانه اتلف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه كذا في الهداية ١٢ ٥٨ قوله يطالب الخ وذلك لان الدين ثابت في ذمة العبد وانما لزم المولى منه مقدار ما اتلف من الرقبة فما زاد على ذلك فهو في الذمة على ما كان عليه كذا قال العلامة الاقطع في شرح هذا المختصر ١٢ ٥٩ قوله فذلك حجر عليها وذلك لانها صارت على صفة

كتاب الماذون

فهو ماذون في جميعها فاذا اذن له في شيء بعينه فليس بماذون واقرار الماذون بالديون والغصوب جائز وليس له ان يتزوج ولا ان يزوج مماليكه ولا يكاتب ولا يعتق على مال ولا يهب بعوض ولا بغير عوض الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه وديونه متعلقة برقبته يباع فيها للغرماء الا ان يفديه المولى ويقسم ثمنه بينهم بالحصص فان فضل من ديونه شيء طولب به بعد الحرية وان حجر عليه لم يصر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل السوق فان مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار الماذون محجورا عليه ولو ابق العبد الماذون صار محجورا عليه واذا حجر عليه فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يصح اقراره واذا لزمته ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده فان اعتق عبيده لم تعتق عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله يملك ما في يده واذا باع عبد ماذون من المولى شيئا بمثل القيمة جاز وان باع بنقصان لم يجز وان باع المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز البيع فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن وان امسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز وان اعتق المولى العبد الماذون وعليه ديون فعتقه جائز والمولى ضامن لقيمته للغرماء وما بقي من الديون يطالب به المعتق واذا ولدت الماذونة من مولاها فذلك حجر عليها وان اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد الماذون اذا كان يعقل البيع والشراء.

ولا يتعلق الدين برقبتها ولا يمكن استفاده منها فبطل الاذن كما لو اعتقها او ماتت كذا قال العلامة الاقطع ١٢ ٥٠ في الهداية ولا يقرض لانه تبرع محض كالهبة ١٢ ٥٠ لانهم صاروا معتقدين جواز التصرف معه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم الكثر اهل سوقه ١٢ ٥٠ معناه ان يقر بما في يده انه امانة لغيره او غصب منه [illegible]

[illegible] العبد [illegible] الا [illegible]

له قوله كتاب المزارعة المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع وهو طرح الزرعة بالضم وهو البذر وموضعه المزرعة مثلثة الراء كما في القاموس الا انه مجاز حقيقته الانبات ولهذا قال صلى الله عليه وسلم لا يقولن احدكم زرعت بل حرثت اي طرحت البذر كما في الكشاف وغيره ذكره في القهستاني ويقال لها اي للمزارعة المحاقلة والمخابرة ويسميها اهل العراق القراح كذا في رد المحتار وفي الشرع عبارة عن العقد على الزرع ببعض الخارج ويسمى المخابرة

كتاب المزارعة

قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى المزارعة بالثلث والربع باطلة وقالا جائزة وهي عندهما على اربعة اوجه اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد جازت المزارعة وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لآخر جازت المزارعة وان كانت الارض والبذر والبقر لواحد والعمل لواحد جازت وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لواحد فهي باطلة ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة وان يكون الخارج بينهما مشاعا فان شرطا لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة وكذلك اذا شرطا ما على الماذيانات والسواقي واذا صحت المزارعة فالخارج بينهما على الشرط وان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل واذا

فان العقد اذا كان صحيحا يجب المسمى وهذا عقد صحيح فيجب المسمى ١٢ لانه يحقق شركة والشركة في الخارج ١٢

لعمله وليس في مقابلتها اجرة كذلك هذا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ه قوله جازت المزارعة وذلك لان العامل مستاجر الارض وذلك جائز والبقر غير مستاجرة وانما يستعملها في عمل نفسه وذلك لا يمنع صحة العقد كذا في شرح الاقطع ١٢ ه قوله جازت لانه اي رب الارض استاجره للعمل بآلة المستاجر فصار كما اذا استاجر خياطا ليخيط ثوبه بابرته كذا في الهداية فهذه ثلثة وجوه كلها جائزة وقد نظمها في رد المحتار فقال ارض وبذر كذا عمل من واحد ذي ثلث كلها قبلت ١٢ ه قوله فهي باطلة في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستاجرة ببعض الخارج لانها لا تصير تابعة للعمل لانها لم تشترط على العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز كذا في الجوهرة النيرة اقول وهذا الوجه الرابع وههنا ثلثة وجوه اخر ما ذكره الشيخ القدوري وهي ان لو كان البقر والبذر لواحد والآخران للآخر او البقر او البذر لواحد والباقي للآخر فهذه كلها باطلة كذا في المختار وقد نظمها صاحب رد المحتار فقال والبذر مع بقر او لا كذا البقر لا غيره او مع ارض اربع بطلت ١٢ ه قوله لا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لان مجهولها قد تؤدي الى الاختلاف فيما يدعي احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في الينابيع هذا عند علمائنا بالكوفة فان مدة الزرع عندهم متفاوتة فابتداؤها مجهول اما في بلادنا فوقت الزراعة معلوم فيجوز قال ابو الليث وبه نأخذ كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ه قوله فهي باطلة لان بهذا الشرط تنقطع الشركة لان الارض عساها لا تخرج الا هذا القدر وصار كاشتراط دراهم معدودة لاحدهما في المضاربة كذا في الهداية ١٢ ه قوله وكذلك اذا شرطا ما على الماذيانات الخ معناه شرطا لاحدهما لانه اذا شرط لاحدهما زرع موضع معين افضى ذلك الى قطع الشركة لانه لعله لا يخرج الا من ذلك الموضع كذا في الهداية ١٢ ه جمع

والساقية وهي فوق الجدول ودون النهر ١٢

لان المزارع خبير وقيل مشتقة من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر كذا في الجوهرة واركانها اربعة ارض وبذر وعمل وبقر ولا تصح عند الامام لانها كقفيز الطحان وعندهما تصح بشروط ثمانية الاول صلاحية الارض للزرع والثاني اهلية العاقدين اي كون رب الارض والمزارع من اهل العقد والثالث ذكر المدة اي مدة متعارفة فتفسد بما لا يتمكن فيها منها وبما لا يعيش اليها احدهما غالبا وقيل في بلادنا تصح بلا بيان مدة ويقع على اول زرع واحد وعليه الفتوى كذا في المجتبى والبزازية والرابع ذكر رب البذر والخامس ذكر جنسه لا قدره بسمه باعلام الارض والسادس ذكر قسط العامل الآخر ولو بينا حظ رب البذر وسكتا عن حظ العامل جاز استحسانا والسابع التخلية بين الارض والعامل اي يخلي رب الارض بينها وبين العامل حتى لو شرط عمل رب الارض يفسد العقد والثامن الشركة في الخارج كذا في الدر المختار ١٢

كتاب المزارعة

ه قوله المزارعة بالثلث والربع باطلة انما ذكر الثلث والربع تبركا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهى عن المخابرة فقال زيد بن ثابت وما المخابرة يا رسول الله قال ان تاخذ ارضا بنصف او ثلث او ربع والا فالزيادة والنقصان في ذلك سواء وقيل انما قيد بالثلث والربع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يتزارعون كهذا وقوله باطلة اي فاسدة وقال ابو يوسف ومحمد جائزة وعليه الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد من يستعمل بها والعامل اضطرت الضرورة اليه فهو جائز ومن حجة ابي حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة فالمحاقلة مفاعلة من الحقل وهو الزرع فيحتمل انه بيع الزرع بالزرع ويحتمل انه المزارعة واما المزابنة فهو بيع الرطب على رؤس النخل بخرصه تمرا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ه قوله على اربعة اوجه قال في الدر المختار هي بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه الثلاثة منها جائزة وهي الماضية بالمصنف والاربعة منها باطلة سنبينها ان شاء الله تعالى ١٢ ه قوله جازت الخ لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو حاصل المزارعة ولا يقال هلا بطلت لدخول البقر معه في العمل لانا نقول البقر غير مستاجرة وانما هي تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما اذا استاجر خياطا ليخيط له بابرة الخياط فان ذلك جائز لان من استاجر خياطا كانت الابرة تابعة

۵۱ قوله وقال محمد له اجر مثله لان التسمية عند الفساد تكون لغوا وبه قالت الثلاثة كذا في مجمع الانهر ۱۲ ۵۲ قوله فلصاحب الارض اجر مثلها لانه استوفى منافعها بعقد فاسد ولا يزاد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذي ذكرناه ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر وهو الصحيح كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۵۳ قوله فامتنع صاحب البذر يعني قبل القاء البذر اما بعد القائه فيجبر لان عقد المزارعة يكون لازما من الجانبين بعد القاء البذر كذا في الكفاية ۱۲

فسدت المزارعة فالخارج لصاحب البذر فان كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على مقدار ما شرط له من الخارج وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ وان كان البذر من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثلها واذا عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما واجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما بالحصص فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت

كتاب المساقات

قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى المساقاة بجزء من الثمرة باطلة وقالا جائزة اذا ذكرا مدة معلومة وسمى جزءا من الثمرة مشاعا وتجوز المساقاة في النخل والشجرة والكرم والرطاب واصول الباذنجان فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز واذا

لكثرة من يقول بجوازها ولورود الاحاديث في معاملة النبي صلى الله عليه وسلم اهل خيبر لكن قدمت المزارعة لوجهين الاول شدة الاحتياج الى معرفة احكام المزارعة لكثرة وقوعها والثاني كثرة تفريع مسائل المزارعة بالنسبة الى المساقاة وهي كالمزارعة حكما حيث يبتنى على صحتها وخلافا حيث يبطل عند الامام وصح عندهما كالمزارعة وبه قالت الثلاثة وشروطا يمكن شرطها في المساقاة كذكر نصيب العامل والشركة في الثمر والتخلية بين العامل والشجر واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة كذا في مجمع الانهر والمساقاة مفاعلة من السقي وهي معاملة في الاشجار ببعض الخارج منها كذا في الكفاية ۱۲ ۶۲ قوله وقالا جائزة كان الحاجة داعية الى ذلك فسوغ في جوازها للضرورة فاذا لم يذكر المدة جاز ويقع على اول ثمرة تخرج في اول سنة كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۶۳ قوله لم يجز لان العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك ۱۲ + + + + + + + + +

۵۴ قوله لم يجبر عليه عند الاباء فانه لا يمكنه المضي الا باتلاف ماله وهو القاء البذر على الارض ولا يدري هل يخرج ام لا فصار نظير ما لو استاجره ليهدم داره ثم امتنع كذا في مجمع الانهر ۱۲ ۵۵ قوله اجبره الحاكم الخ لانه لا ضرر عليه في الوفاء بالعقد الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۵۶ قوله كان على المزارع اجر مثل نصيبه الخ لان في قلعه ضررا فيبقى باجر المثل الى ان يستحصد ويجب على غير صاحب الارض بحصته من الاجرة ولو اراد المزارع ان ياخذ الزرع بقلا قيل لصاحب الارض اقلع الزرع ان شئت فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع فارجع عليه بما انفقت عليه دفعا للضرر عنه ولو مات المزارع قبل ادراك الزرع فلورثته ان يعملوا مكانه وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل كذا في شرح الكنز للعيني ۱۲ ۵۷ قوله والنفقة على الزرع عليهما لانها كانت على العامل لبقاء العقد لانه مستاجر في المدة فاذا مضت المدة انتهى العقد فتجب عليهما مؤنته على قدر ملكهما لانه مشترك بينهما كما في المنح ذكره في رد المحتار ۱۲ ۵۸ قوله والرفاع بفتح الراء وكسرها وقال العيني بكسر الراء جمع الزرع بعد الحصاد الى موضع الدياس اي الدراس وهذا الموضع يسمى الجرين والبيدر في لغة اهل مصر كذا في المستخلص ۱۲ ۵۹ قوله والتذرية من ذرى يذري في الهواء ليخرج الحب ويتميز من التبن ووجوب هذه غير مقيد بانقضاء مدة المزارعة كذا في شرح الكنز للعيني ۱۲ ۶۰ قوله فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت يعني الحصاد والدياس لانها لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوما على الزرع الى ان يدرك وعن ابي يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل للتعامل وهو اختيار مشائخ بلخ قال السرخسي وهو الاصح في ديارنا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد والدياس واشباههما وما كان بعد القسمة فهو عليهما نحو الحمل والحفظ والمساقاة على هذا القياس كذا في الجوهرة ۱۲ ۶۱ قوله كتاب المساقات اعلم انه كان المناسب ان يقدم المساقاة على المزارعة

سـ قوله كتاب النكاح اورده عقيب المزارعة والمساقات وذكره بعد الفراغ عنهما لما فيه عن شائبة الزراعة قال الله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم فشبههن بالمحارث تشبيها لما يلقى فى ارحامهن من النطف التى منها النسل بالبذور والولد بالنبات والنكاح فى اللغة الضم والجمع وفى الشرع الطلق يراد به الوطى اذ يحصل فى تملك الحالة الانضمام والاجتماع وقد يراد به العقد لقرينة قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن لان الوطى لا يتوقف على اذن الاهل كذا فى الخزانة وقال فى المغرب اصل النكاح الوطى ثم قيل للتزوج مجازا لانه سبب للوطى المباح والدليل على ان الحقيقة فيه الوطى قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء المراد به الوطى لان الامة اذا وطئها الاب حرمت على الابن وكذلك قوله تعالى الزانى لا ينكح الا زانية والمراد به الوطى وكذا قوله عليه السلام لعن الله ناكح البهيمة كذا فى الجوهرة وفى الشرع عقد يفيد ذلك المتعة كذا فى الدر المختار وهو واجب عند التوقان وسنة حالة الاعتدال ذكره فى الخزانة وفى الدر المختار ان تيقن الزنا الا به فرض اى ان لم يكن الاحتراز من الزنا الا به فهو فرض وفى الكافى عن بعض اصحابنا انه فرض كفاية وبه قال احمد وفى المصفى ان التخلى لنفل العبادة افضل من النكاح عند الشافعى اقول اما فى حال يخاف الجور فمفسد اجماعا واما اذا لم يكن فى الحيها وخافت نفسه الى النساء فالنكاح افضل فيفيد ان له اربع مراتب فرض وفرض كفاية وواجب وسنة وكل ذلك افضل من التخلى لنفل العبادة على انه احتج علماؤنا بالكتاب والسنة والاجماع والقياس والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ندب الى النكاح ووصف اهله بالصلاح وحطهم من الاستحقاق وكل ذلك يدل على فضيلة النكاح وكونه من الامور الفاضلة المندوبة واما السنة فقوله عليه السلام النكاح من سنتى فمن رغب عن سنتى فليس منى وقوله عليه السلام تزوجوا تكثروا فانى اباهى بكم الامم يوم القيامة ولو بالسقط واما الاجماع فانهم اجمعوا على ان الاشتغال باعداد الحياة افضل من التخلى للاشتغال بالنوافل ولا شك ان الاشتغال بالنكاح من هذا الباب لان تحصين الرجال اهلى من تحصيل الخيل والجمال ولولا النكاح لانقطع نسل المسلمين وذلك سبب لغلبة الكافرين واما القياس فان النكاح سبب تحصين بنات آدم والانفاق عليهن والقيام بمصالحهن فاشبه سائر البر والاحسان التى هى افضل من الاشتغال بالنوافل لكونها من العبادات اللازمة بالاجماع واما المعقول فان النكاح سبب عام من المنفعات الشرعية وغيرها ما هنالك مليه فى اعتقادك وهو لا يخال النفس الامارة بالسوء فى الحصن والحفظ ومع النفس الامارة بالسوء خير من الاشتغال بالنفل لقوله عليه السلام

فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله وتبطل المساقاة بالموت وتفسخ بالاعذار كما تفسخ الاجارة۔

كتاب النكاح

النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضى او يعبر باحدهما عن الماضى وبالآخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجنى فيقول زوجتك ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين حرين بالغين عاقلين مسلمين او رجل وامرأتين عدولا كانوا او غير عدول او محدودين فى قذف فان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله لا يجوز الا ان يشهد شاهدين مسلمين ولا يحل للرجل ان يتزوج بامه ولا بجداته من قبل الرجال والنساء ولا ببنته ولا ببنت ولده وان سفلت ولا باخته ولا ببنات اخته ولا بعمته ولا بخالته ولا ببنات اخيه ولا بام امرأته التى دخل بابنتها او لم يدخل ولا بابنة امرأته التى دخل بها سواء كانت فى حجره او فى حجر غيره ولا بامرأة ابيه ولا اجداده

ترك فيه ما نهى الله تعالى ورسوله خير من عبادة الثقلين فافهم وههنا بحث جليل تركناه مخافة التطويل ان شئت فارجع الى كتب الاصول والله هو الموفق للاصول وركنه الايجاب والقبول وشرطه العام المحل وهو امرأة لم يمنع عن نكاحها مانع شرعى والاهلية وهى العقل والبلوغ والحرية وشرطه الخاص الاشهاد وحكمه حل الاستمتاع وحرمة المصاهرة وسبب شرعيته تعلق بقاء العالم بالمقدور فى العلم الازلى على الوجه الاكمل كذا فى المعتبرات ١٢ سـ قوله يعبر بها اى يبين بها والتعبير هو البيان قال الله تعالى ان كنتم للرؤيا تعبرون اى تبينون كذا فى الجوهرة ١٢ سـ قوله وقال محمد رح لا يجوز وبه قال زفر والشافعى واحمد لان السماع اى سماع الايجاب والقبول فى النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فكانهما لم يسمعا كلام المسلم ولابى حنيفة وابى يوسف ان الشهادة شرطت فى النكاح على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل ذى خطر لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط فى لزوم المال وهما شاهدان ×

× عليها لكونها ذمية بخلاف ما اذا لم يسمعا كلام الزوج لان العقد ينعقد بكلاميهما والشهادة شرطت على العقد كذا فى الهداية

(بقیہ حاشیہ صفحہ گذشتہ) وقال بشر المريسي ومحمد بن شجاع ومالك ام الزوجة لا تحرم حتى يدخل بها وهو مروي عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود وجابر والصحيح ما ذكرنا لاطلاق النص وهو مذهب عمر وابن عباس وعمران بن حصين رضي الله عنهم وهو رواية عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود رض ايضا كما في رمز الحقائق للامام بدر الدين العيني ١٢ (متعلقہ صفحہ ہذا) ۵۱ قوله ولا بامه من الرضاعة اي لا باصله الذي ثبت من الرضاعة وهو يشمل الامهات والجدات لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ولقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ١٢

النبي صلى الله عليه وسلم ونكاح امرأة زوجها ابوها وهي كارهة وروى انها اتت النبي صلى الله عليه وسلم فخيرها ذكره ابو داود وكذا في شرح

ولا بامرأة ابنه ولا بني اولاده والابامه من الرضاعة ولا باخته من الرضاعة
ولا يجمع بين الاختين بنكاح ولا بملك يمين وطئا ولا يجمع بين المرأة
وعمتها وخالتها ولا ابنة اختها ولا ابنة اخيها ولا يجمع بين امرأتين لو كانت
واحدة منهما رجلا لم يجز له ان يتزوج بالاخرى ولا بأس بان يجمع بين
امرأة وابنة زوج كان لها من قبل ومن زنى بامرأة حرمت عليه
امها وابنتها واذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج
باختها حتى تنقضي عدتها ولا يجوز للمولى ان يتزوج امته ولا المرأة
عبدها ويجوز تزويج الكتابيات ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات
ويجوز تزويج الصابيات ان كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب و
ان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم يجز مناكحتهم ويجوز
للمحرم والمحرمة ان يتزوجا في حالة الاحرام وينعقد نكاح المرأة الحرة
البالغة العاقلة برضائها وان لم يعقد عليها ولي عند ابي حنيفة رحمه الله
بكرا كانت او ثيبا وقالا لا ينعقد الا باذن ولي ولا يجوز للمولى اجبار

وفي الهداية ابو يوسف مع ابي حنيفة في ظاهر الرواية ١٢

م اي امامنا الاعظم ابو حنيفة رحمه الله ١٢ ۵۸ قوله ولا يجوز الخ لان النكاح ما شرع الا مثمرا بثمرات مشتركة بين المتناكحين والمملوكية تنافي المالكية فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة كذا في الهداية ١٢ ۵۹ قوله ولا يجوز تزويج المجوسيات لقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم كذا في الهداية والمجوس قوم يعبدون النار ويحلون نكاح المحارم ١٢ ۶۰ قوله ولا الوثنيات لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال في المضمرات الوثني عابد الوثن وهو ما له جثة من خشبة او حجر او فضة او جوهر والجمع اوثان ١٢ ۶۱ قوله ويجوز تزويج الصابيات عند ابي حنيفة اذا كانوا الخ الصابئون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا الملائكة من صبا يصبوا اذا خرج من دين الى دين وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام ويعظمونه وقيل انهم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقبلتهم مهب الجنوب كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۶۲ قوله ويجوز للمحرم والمحرمة ان يتزوجا في حالة الاحرام وقال الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولا ينكح وفي رواية لا يخطب رواه مسلم ولنا حديث ابن عباس انه عليه السلام تزوج ميمونة وهو محرم رواه مسلم وغيره وحديثه ضعيف صرح به البخاري ولئن صح فهو محمول على الوطي لانه حقيقة اي لا يطأ المحرم ولا يمكن المحرمة من الوطي والتذكير باعتبار الشخص فان قلت روى يزيد بن

ابن مسعود رض ايضا كما في رمز الحقائق للامام بدر الدين ... ۵۲ قوله ولا يجمع بين الاختين بنكاح لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم اختين كذا في الهداية ١٢ ۵۳ قوله ولا بملك يمين وطئا اي لا يجوز الجمع بينهما بملك يمين من حيث الوطي ويجوز ملكا بدون الوطي وهو قول علي بن ابي طالب رضي الله عنه وقال عثمان رض يجوز الجمع بينهما وطئا ايضا لاطلاق قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وعامة العلماء على قول علي رضي الله عنه كما في رمز الحقائق ١٢ ۵۴ قوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها الخ سواء كانت عمة قريبة او بعيدة وكذا الحال في البواقي وهذا لقوله عليه السلام لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها وهذا مشهور يجوز الزيادة على الكتاب بمثله والمراد بالكتاب قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ١٢ ۵۵ قوله ولا يجمع الخ لان الجمع بينهما يفضي الى القطيعة اي قطيعة الرحم لان المعاداة عادة بين الضرائر والقرابة المحرمة للنكاح محرمة للقطع ولو كانت المحرمية بينهما بسبب الرضاع تحرم لما روينا من قبل هو قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب سوى بينهما في التحريم ومن ضرورته تحريم الجمع بينهما وهذا خبر وان كان من آحاد نقوله تعالى ما وراء ذلكم خص بالمشهور كما بينا فجاز تخصيصه بالواحد ١٢ ۵۶ قوله ولا بأس ان يجمع الخ وقال زفر لا يجوز لان بنت زوجها لو قدرت رجلا لم يجز له نكاح المرأة لانها زوجة ابيه ولنا ما روي ان ابن عباس جمع بين امرأة رجل وبنته من غيرها ولان حرمة الجمع كانت لصيانة القرابة عن القطيعة وههنا لا قرابة كذا في القهستاني ١٢ ۵۷ قوله من زنى بامرأة حرمت الخ وكذا اللمس او النظر بشهوة وعند الشافعي لا تثبت المصاهرة بالزنا لانه نعمة والزنا لا يكون سببا لها ولا باللمس والنظر لانه لا اثر له في الجزئية ولنا اطلاق قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وقوله عليه الصلوة والسلام من مس امرأة بشهوة حرمت عليه امها وبنتها وهو مذهب عمر وعمران بن حصين وجابر ابن عبد الله وابي كعب وعائشة وابن مسعود وابن عباس وجمهور التابعين منهم

ـــه قوله فذلك اذن لقوله عليه السلام لا تنكح الثيب حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا وكيف اذنها يا رسول الله قال تسكت رواه مسلم و اضحك رضاء ودلالة فانه علامة السرور والفرح بالسمعت وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة بالسمعت لا يكون رضا بخلاف ما اذا بكت فانه دليل السخط والكراهة وقيل اذا بكت بلا صوت لم يكن رد ابل حزن على مفارقة اهلها وعليه الفتوى وذكر المرغيناني ان دمعها ان كان باردا يكون رضاً وان كان حارا لا يكون رضاً قاله العلامة العيني ١٢

البكر البالغة العاقلة واذا استأذنها الولي فسكتت او ضحكت او بكت بغير صوت فذلك اذن منها وان ابت لم يزوجها واذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس فهي في حكم الابكار وان زالت بكارتها بالزنا فهي كذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله هي في حكم الثيب واذا قال الزوج للبكر بلغك النكاح فسكتِّ وقالت بل رددت فالقول قولها ولا يمين عليها ولا يستحلف في النكاح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يستحلف فيه وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والتمليك والهبة والصدقة ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة والاباحة ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجهما الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا والولي هو العصبة فان زوجهما الاب او الجد فلا خيار لهما بعد البلوغ وان زوجهما غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على مسلمة وقال ابو حنيفة رحمه الله يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج مثل الاخت والام والخالة ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاها الذي اعتقها جاز واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوجها والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة واحدة والكفاءة في النكاح معتبرة فاذا تزوجت المرأة بغير كفو فللاولياء

ـــه قال زفر لا يجوز وقال الشافعي رحمه الله يزوجها السلطان وجه قول اصحابنا قوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وهذه لها ولي فلا يثبت ولاية السلطان عليها وعلى زفر ان في تاخير النكاح الى قدوم الغائب او الولي في اعتبار رأيه ضررا على الصغيرة الا ترى ان الكفو لا يتفق في كل زمان والولاية اذا كان في اعتبارها ضرر سقطت اصله اذا جن الولي الاقرب او مات وجه قول زفر ان ولاية الاقرب باقية مع غيبته بدليل انه لو زوج جاز واذا كانت ولايته باقية لم يجز للابعد ان يزوج كما لو كان حاضرا والجواب ان ولايته انما يسقط لاجل ضرر الذي يكون بتطاول

ـــه قوله فلا بد من رضاها بالقول لقوله عليه السلام البكر تستأمر والثيب تعرب عن نفسها ولان النطق لا يعد عيبا منها فلا مانع من النطق في حقها بخلاف البكر فانه منها دليل على قلة حياتها لانها لم تمارس الازواج كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ـــه قوله بوثبة هي الحركة من فوق والطفرة الحركة الى فوق والتعنيس طول المكث حتى يزول بكارتها ١٢ ـــه قوله وقالا رحمهما الله هي في حكم الثيب وهو قول الشافعي رحمه الله لانها ليست ببكر حقيقة لان مصيبها اول مصيب لها ولابي حنيفة ان التفحص عن حقيقة البكارة قبيح فادير الحكم على مظنتها وفي استنطاقها اظهار لفحشها وقد ندب الشارع الستر بخلاف ما اذا تكررت زناها لانها لا تستحي بعد ذلك عادة كذا في مجمع الانهر ١٢ ـــه قوله فالقول قولها وقال زفر القول قوله لان السكوت اصل والرد عارض فصار كالمشروط له الخيار اذا ادعى الرد بعد مضي المدة ونحن نقول انه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة بخلاف مسئلة الخيار لان اللزوم قد ظهر بمضي المدة كذا في الهداية ١٢ ـــه قوله وينعقد النكاح الخ الاصل في هذا ان النكاح عندنا ينعقد بكل لفظة يثبت بها التمليك في حال الحيوة على التابيد وهذا احتراز عن الوصية والاجارة قال في الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح وصورته ان يقول المرأة بعت نفسي منك او قال ابو المرأة بعتك ابنتي بكذا وهل ينعقد بلفظ الشراء مثل ان يقول اشتريت بكذا فاجابت بنعم قال القاسم البلخي ينعقد ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة والاباحة لان الاجارة موقتة وذلك ينافي النكاح لان مقتضاه التابيد واما الاباحة والاعارة والاحلال فلا ينعقد بها لانها ليست بسبب للملك وفي بعض النسخ ولا بلفظة الوصية اي لا ينعقد النكاح بلفظة الوصية لان التمليك فيها مضاف الى ما بعد الموت فلا ينعقد به ١٢ ـــه قوله ولا كافر على مسلمة لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته عليه اي على المسلم كذا في الهداية قال في تنوير الابصار وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة ١٢ ـــه قوله جاز الخ

لـه قوله الاعتراض عليها عند ابي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها او يفرقها وقالا ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغير الولي وقد صح ذلك وهذه شهادة صادقة عليه لهما ان ما زاد على العشرة حقها ومن اسقط حقه لا يعترض عليه كما بعد التسمية ولابي حنيفة ان الاولياء يفتخرون بغلاء المهور ويتعيرون بنقصانها فاشبه الكفاءة بخلاف الابراء بعد التسمية لانه لا يتعير به كذا في الهداية ١٢ لـه قوله جاز الخ قال في الجوهرة النيرة

ان يفرقوا بينهما والكفاءة تعتبر في النسب والدين والمال وهو ان يكون
مالكا للمهر والنفقة وتعتبر في الصنائع واذا تزوجت المرأة ونقصت
من مهر مثلها فللاولياء الاعتراض عليها عند ابي حنيفة رحمه الله حتى
يتم لها مهر مثلها او يفارقها واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهر
مثلها او ابنه الصغير وزاد في مهر امرأته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير
الاب والجد ويصح النكاح اذا سمى فيه مهرا ويصح النكاح وان لم يسم
فيه مهرا واقل المهر عشرة دراهم فان سمى اقل من عشرة فلها عشرة و
من سمى مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها او مات عنها فان
طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى وان تزوجها ولم يسم
لها مهرا وتزوجها على ان لا مهر لها فلها مهر مثلها
ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها
المتعة وهي ثلثة اثواب من كسوة مثلها وهي درع وخمار وملحفة وان
تزوجها المسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وان تزوجها
ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية مهر فهو لها ان دخل بها او مات
عنها وان طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها المتعة وان زاد في المهر
بعد العقد لزمته الزيادة ان دخل بها او مات عنها وتسقط الزيادة
بالطلاق قبل الدخول فان حطت من مهرها صح الحط واذا خلا الزوج

لان المهر حقها والحط يلاقي حقها ١٢

ص قال الله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم وما ملكت ايمانهم اي قد علم الله تعالى ما يجب فرضه على المؤمنين في الازواج والاماء كذا في الكشاف وفي التيسير اي ما اوجبنا من المهور في ازواجهم ومن العوض في اماءهم فقوله فرضنا خاص في التقدير الشرعي لانه اضاف الفرض وهو بمعنى التقدير الى نفسه فكان المهر مقدرا شرعا بحيث لا يجوز النقصان عنه لانه في تعيين المقدار مجمل فالحق السنة بيانا له وهي ما روي في حديث جابر لا مهر اقل من عشرة دراهم فصارت العشرة تقديرا لازما وما يقول الشافعي لزم منه ترك الخاص من الكتاب بالقياس فلا يصح

هذا عند ابي حنيفة وزفر وقال محمد وابو يوسف لا يجوز الحط والزيادة الا فيما يتغابن فيه ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز العقد عندهما اصلا وظن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوز واما اصل النكاح فيجوز والاصح ان النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء اختيار الاب مجانة او فسقا اما اذا عرف ذلك فالنكاح اجماعا والذي يتغابن فيه في النكاح ما دون نصف المهر كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله وقيل ما دون العشر ١٢ لـه قوله اقل المهر عشرة دراهم وما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض وهذا عندنا وقال مالك مقدر بربع دينار او ثلاثة دراهم وقال ابن شبرمة اقله خمسة دراهم وقال ابراهيم النخعي اقله اربعون درهما وعنه عشرون درهما وقال سعيد بن جبير اقله خمسون درهما وكل من احدهم قدره بنصاب السرقة و قال الشافعي ما جاز ان يكون ثمنا جاز ان يكون مهرا لحديث جابر انه عليه السلام قال من اعطى في صداق امرأة ملء كفيه سويقا او تمرا فقد استحل رواه ابو داؤد ولما روي ان امرأة تزوجت بنعلين فاجازه عليه السلام رواه الترمذي ولما روي ان عبد الرحمن ابن عوف رضي الله عنه لما جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه اثر صفرة فاخبر انه تزوج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كم سقت اليها فقال وزنة نواة من ذهب فقال له عليه السلام اولم ولو بشاة رواه الجماعة ولنا ما روي في حديث جابر لا مهر اقل من عشرة دراهم رواه الدار قطني والبيهقي والسهيلي من طرق وعن علي انه قال اقل ما يستحل به المرأة عشرة دراهم ذكره البيهقي وابو عمر بن عبد البر وحديث ابي داؤد كان في المتعة وهو منسوخ وحديث الترمذي محمول على المعجل لان عادتهم كانت تعجيل بعض الصداق قبل الدخول والنواة في حديث الجماعة خمسة دراهم عند الاكثر وعند احمد ثلثة دراهم وهو يزيد على دينارين فكيف يحتج به على جواز الافلس وقيل النواة نواة التمر على انه على هذا التقدير محمول على تعجيل بعض الصداق كما ذكرنا هذا ما في الحدادي وفي رمز الحقائق للعيني اصل هذا الاختلاف فيما بيننا وبين الشافعي مبني على ان النكاح عقد مالي عنده فيعتبر بالعقود المالية فيكون تقدير المال فيه مفوضا الى راي الزوجين ولنا ان المهر مقدر شرعي

كتاب النكاح

سله قوله فلها كمال مهرها الخ وهذا اذا كانت الخلوة صحيحة اما اذا كانت فاسدة فانها توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت العدة لانهما متهمان فی الوطی والعدة تجب للاحتياط والخلوة الصحيحة ان تسلم نفسها وليس هناك مانع لا من جهة الطبع ولا من جهة الشرع والفاسدة ان يكون هناك مانع اما طبعا واما شرعا فالطبع ان يكونا مريضين او احدهما مريضا لا يمكن معه الجماع او بها رتق او معهما ثالث والذی من جهة الشرع ان يكونا محرمين او احدهما احرام فرض او تطوع او صائمين او احدهما صوم فرض واما صوم التطوع فهو غير مانع او كانت حائضا او نفساء واختلفت الرواية فی صوم غير رمضان فقال فی الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وقضاء رمضان والكفارات والمنذور لا يمنع الخلوة لان الضرر فيها بالفطر يسير لانه يلزمه الا القضاء لا غير وليس كذلك رمضان فانه يجب به الكفارة ولهذا سوّوا بين حج الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعا وفی رواية اخری ان نفل الصوم كفرضه كذا فی الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله فلها كمال المهر الخ وقالا عليه نصف المهر لانه اعجز من المريض وفيه نصف المهر بخلاف العنين لان الحكم دين علی سلامة الآلة ولابی حنيفة رح ان المستحق عليها التسليم فی حق السحق وقد اتت به كذا فی الهداية ١٢ سله قوله فالعقدان جائزان الخ وقال الشافعی رح بطل العقدان لانه جعل نصف البضع صداقا والنصف منكوحة ولا اشتراك فی هذا الباب فبطل الايجاب ولنا انه سمی ما لا يصلح صداقا فيصح العقد ويجب مهر المثل كما اذا سمی الخمر والخنزير ولا شركة بدون الاستحقاق كذا فی الهداية ١٢ سله قوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا الخ لقوله عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر رواه ابوداود والترمذی والعاهر الزانی وعند الامام مالك يصح والحجة عليه ما روينا كما فی رمز الحقائق وغيره ١٢ سله قوله ان يبوئها صورة التبوئة ان يخلی بينه وبينها فی منزل الزوج ولا يستخدمها فان فعل ذلك فعلی الزوج النفقة وان لم يفعل فلا نفقة لها ١٢ سله قوله فلها مهر مثلها لانها لم ترض بنقصان مهر المثل الا بذلك الشرط المفيد فی حقها كذا فی المنافع ١٢ سله قوله وان تزوجها علی حيوان غير موصوف الخ يعنی سمی جنس الحيوان دون وصفه بان تزوجها علی حمار او فرس او بقرة اما اذا لم يسم الجنس بان تزوجها علی دابة لا يصح التسمية ولها مهر المثل وقوله والزوج مخير الخ هذا لان الحيوان لا يثبت فی الذمة ثبوتا صحيحا بدلالة ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما يلزمه قيمته ثم الوسط من العبيد قيمته اربعون دينارا اذا لم يسم الابيض فان سمی الابيض فقيمته خمسون دينارا ثم الجيد عند ابی حنيفة الرومی والوسط السندی والردی الهندی وعندهما الجيد الترکی والوسط الصقلانی والردی الهندی ثم عند ابی حنيفة الجيد قيمته خمسون والوسط اربعون والردی ثلثون واما عندهما فالمعتبر علی قدر الغلاء والرخص فی البلدان قال فی المصفی وقولهما هو الصحيح كذا فی الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ولو تزوجها علی ثوب غير موصوف الخ معناه انه ذكر الثوب ولم يذكر نوعا ووجهه ان هذه جهالة الجنس لان الثياب اجناس من القطن والكتان

كتاب النكاح

[illegible]

بامرأته وليس هناك مانع من الوطی ثم طلقها فلها كمال مهرها وان كان احدهما مريضا او صائما فی رمضان او محرما بحج او عمرة او كانت حائضا فليست بخلوة صحيحة ولو طلقها فيجب نصف المهر واذا خلا المجبوب بامرأة ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابی حنيفة رحمه الله تعالی ويستحب المتعة لكل مطلقة الا المطلقة واحدة وهی التی طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا واذا زوج الرجل ابنته علی ان يزوجه الرجل اخته او بنته ليكون احد العقدين عوضا عن الآخر فالعقدان جائزان ولكل واحدة منهما مهر مثلها وان تزوج حر امرأة علی خدمته سنة او علی تعليم القرآن جاز فلها مهر مثلها وان تزوج عبد امرأة حرة باذن مولاه علی خدمته سنة جاز ولها خدمته واذا اجتمع فی المجنونة ابوها وابنها فالولی فی نكاحها ابنها عند ابی حنيفة وابی يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله تعالی ابوها ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين فی رقبته يباع فيه واذا زوج المولی امته فليس عليه ان يبوئها بيتا للزوج ولكنها تخدم المولی ويقال للزوج متی ظفرت بها وطئتها وان تزوج امرأة علی الف درهم علی ان لا يخرجها من البلد او علی ان لا يتزوج عليها امرأة فان وفی بالشرط فلها المسمی وان تزوج عليها او اخرجها من البلد فلها مهر مثلها وان تزوجها علی حيوان غير موصوف صحت التسمية ولها الوسط منه والزوج مخير ان شاء اعطاها ذلك وان شاء اعطاها قيمته ولو تزوجها علی ثوب غير موصوف فلها مهر

وهو مقطوع الذكر والخصيتين ١٢ عينی

وهی درع وخمار وملحفة ١٢

فالمتعة لها واجبة الا اذا جاءت الفرقة من قبلها ١٢

عند الشيخين وعند محمد قيمة خدمته ١٢

سنة ١٢

لان حق المولی فی الاستخدام باق ١٢

لانه صلح وقد تم رضاؤها به ١٢

مثلها ونكاح المتعة[51] والموقت باطل وتزويج[52] العبد والامة بغير اذن
مولاهما موقوف فان اجازه المولى جاز وان رده بطل وكذلك[53] ان
زوج رجل امرأة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه ويجوز[54] لابن العم ان يزوج
(زوجت امرأة)
بنت عمه من نفسه واذا اذنت المرأة للرجل ان يزوجها من نفسه
فعقد بحضرة شاهدين جاز[55] واذا ضمن الولي المهر للمرأة صح[56] ضمانه
(تذكرة لما تقدم بالحاجة الى ذكره ١٢)
وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها او وليها واذا فرق القاضي بين
الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد
الخلوة واذا دخل بها فلها مهر مثلها ولا يزاد على المسمى وعليها[57] العدة

---

٥١ قوله ونكاح المتعة والموقت باطل صورة المتعة ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال او يقول متعيني نفسك بكذا من الدراهم مدة كذا فتقول متعتك نفسي ولا بد من لفظ التمتع فيه وهي حرام عندنا واشتهر عن ابن عباس رض تحليلها واليه ذهب الشيعة وخالفوا عليا رضي الله عنه واكثر الصحابة والحجة عليهم ما روي انه عليه السلام حرمها يوم خيبر من رواية علي بن ابي طالب رض متفق عليه وروي انه عليه السلام حرمها يوم الفتح رواه مسلم فثبت نسخه وروي عن ابن عباس انه امسك عن الفتوى بها قال المحقق ابو الطيب السندي في شرح الترمذي انه كان جائزا في صدر الاسلام للمضطر كاكل الميتة ثم حرم قال المازري نكاح المتعة كان جائزا ثم نسخ بالاحاديث الصحيحة فانعقد الاجماع على تحريمه ولم يخالف الا طائفة من المبتدعة وتعلقوا بالاحاديث الواردة في ذلك وقد ثبت نسخها فلا دلالة لهم فيها وقد اطنب في هذا الباب في شرح مسلم فمن اراد ذلك فليراجع وقال الطيبي قال الشيخ محي الدين والصحيح المختار ان التحريم والاباحة كانا مرتين وكانت حلالا قبل خيبر ثم حرمت يوم خيبر ثم ابيحت يوم فتح مكة وهو عام اوطاس لاتصالهما ثم حرمت بعد ثلثة ايام تحريما مؤبدا الى يوم القيمة انتهى وما اشتهر انه جائز عند مالك غلط صريح لان الامام مالك صرح بحرمته في موطاه والله اعلم وقال الحافظ ابن حجر لا يصح اي الحل للمتعة عن ابن عباس فانه من رواية موسى بن عبيدة وهو ضعيف جدا ذكره في تخريج الهداية... فان قلت ما روي في الصحيحين عن ابن مسعود كنا نغزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس معنا نساء فقلنا الا نختصي فنهانا ثم رخص لنا ان نستمتع وكان احدنا ينكح المرأة بالثوب الى اجل الحديث يدل على اباحته عنده قلت نعم انه ذهب الى اباحته قبل الاطلاع على نسخه فلما اطلع عليه رجع عنه ويظهر ثبوت النسخ عنده من حديث رواه محمد في الآثار قال محمد انا ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن ابن مسعود في متعة النساء كانت رخصة لاصحاب محمد صلى الله عليه وسلم في غزاة لهم شكوا اليه فيها الحرق ثم نسختها آية النكاح والميراث والصداق والله اعلم وصورة الموقت ان يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة ايام او شهر كذا في الجوهرة وقال في رمز الحقائق هو ان يتزوج امرأة الى مدة معلومة طويلة او قصيرة وقال زفر يصح النكاح ويلزم ويبطل اشتراط المدة لانه اتى بالنكاح والشرط والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولنا ان مقاصد النكاح لا تحصل بالوقت فكان من شرط التابيد لانه متعة معنى والعبرة للمعاني وعن ابي حنيفة ان ذكر مدة لا يعيش مثلهما اليها صح النكاح لانه في معنى التوبيد انتهى ١٢ ٥٢ قوله وتزويج العبد والامة الخ اعلم ان هذا ليس بتكرار لقوله يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما لان المراد من الاول بان باشرا العقد بانفسهما وههنا زوجهما الفضولي فلا يكون تكرارا ١٢

٥٣ قوله وكذلك ان زوج رجل الخ لان الاهلية والمحلية وركن التصرف والفائدة فقد وجدت الا ان الرضا غير موجود فينعقد ولا ينعقد الا برضا كذا في المنافع والاصل عندنا ان كل عقد صدر من الفضولي وله مجيز انعقد موقوفا على الاجازة وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها باطلة لان العقد وضع لحكمه والفضولي لا يقدر على اثبات الحكم فيلغو ولنا ان ركن التصرف صدر من اهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فينعقد موقوفا حتى اذا راى المصلحة فيه ينفذه وقد يتراخى حكم العقد عن العقد كما في البيع بشرط الخيار فان لزومه يتراخى الى سقوط الخيار كما في الهداية مع نبذة من العناية ١٢ ٥٤ قوله ويجوز لابن العم الخ اي للمولى اذا كان منحصرا فيه سواء كان ابن عم او غيره ان يتولى الطرفين سواء زوج لنفسه او لغيره كما اذا زوجها من ابن اخ له ولا بد ان يكون البنت صغيرة حتى يظهر التولي من الجانبين اذ لو لم تكن صغيرة يكون من قبلها اذا لم يكن برضاها كالفضولي ١٢ ٥٥ قوله جاز الخ وقال زفر والشافعي لا يجوز لهما ان الواحد لا يتصور ان يكون مملكا ومتملكا كما في البيع الا ان الشافعي يقول في المولى ضرورة لانه لا يتولاه سواه ولا ضرورة في الوكيل ولنا ان الوكيل في النكاح معبر وسفير والتمانع في الحقوق دون التعبير ولا ترجع الحقوق اليه بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق اليه واذا تولى الوكيل في النكاح طرفيه فقوله زوجت يتضمن الشطرين اي الايجاب والقبول ولا يحتاج الى القبول كذا في الهداية ١٢ ٥٦ قوله صح ضمانه اي الولي صورته انه زوج ابنه الصغير امرأة ثم ضمن عنه مهرها صح هذا الضمان لانه سفير وليس بمباشر بخلاف ما اذا اشترى له شيئا ثم ضمن عنه الثمن البائع لا يجوز لانه اصيل فيه فيلزم الثمن ضمن او لم يضمن ولها ان تطالب الولي فان ادى من ماله فلا يرجع في مال الصغير ان اشهد انه يؤديه ليرجع عليه والا فهو متطوع وليس لها ان تطالب الزوج ما لم يبلغ فاذا بلغ تطالب ايهما شاءت وكذا لو زوج بنته الكبيرة وهي بكر او مجنونة رجلا وضمن عنه مهرها صح ضمانه لما ذكرنا ثم هي بالخيار ان شاءت طالبت زوجها او وليها ان كانت اهلا كذلك ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان ضمن بامره كذا في رمز الحقائق ١٢ ٥٧ قوله وعليها العدة لانه وطئ اوجب كمال المهر ويعتبر ابتداؤها من وقت

[illegible]

ــــلـه قوله ويثبت نسب ولدها منه لان النسب يحتاط فى اثباته احياء للولد ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندهما وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٢ قوله ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة كذا فى الهداية ١٢ ٥٣ قوله ويجوز تزويج الحرة عليها لقوله عليه السلام وتنكح الحرة على الامة كذا فى الهداية ١٢ ٥٤ قوله وللحر ان يتزوج اربعا الخ لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وقال الشافعى لا يجوز

ويثبت[٥١] نسب ولدها منه ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها وخالتها اذا لم تكونا من قبيلتها ويعتبر فى مهر المثل ان يتساوى المرأتان فى السن والجمال والمال والعقل والدين و البلد والعصر ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية ولا[٥٢] يجوز ان يتزوج امة على حرة و[٥٣]يجوز تزويج الحرة عليها وللحر[٥٤] ان يتزوج اربعا من الحرائر و الاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك و[٥٥]لا يتزوج العبد اكثر من اثنتين فان طلق الحر احدى الاربع (وعليه اجماع الامة ١٢) طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضى عدتها واذا زوج الامة مولاها ثم اعتقت فلها[٥٦] الخيار حرا كان زوجها او عبدا وكذلك[٥٧] المكاتبة وان تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح[٥٨] النكاح ولا خيار لها ومن تزوج امرأتين فى عقدة واحدة احدٰهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التى يحل له نكاحها وبطل نكاح الاخرىٰ (ولان المبطل فى احدهما ١٢) (للزوج ١٢) واذا كان بالزوجة عيب فلا[٥٩] خيار لزوجها واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للمرأة عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لها الخيار (لان فى الخيار ابطال حق الزوج ١٢) واذا كان الزوج عنينا[٦٠] اجله الحاكم حولا[٦١] فان وصل فى هذه المدة فلا خيار لها والا فرق بينهما ان طلبت المرأة ذلك (دفعا للضرر ١٢) والفرقة تطليقة بائنة ولها كمال المهر اذا كان قد خلا بها وان كان مجبوبا فرق القاضى بينهما فى الحال ولم يؤجله والخصى يؤجل كما يؤجل العنين (لان فعل القاضى اضيف الى فعل الزوج) واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضى الاسلام فان اسلم فهى امرأته وان ابى عن الاسلام فرق[٦٢] بينهما وكان ذلك طلاقا بائنا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله وهو[٦٣] الفرقة بغير طلاق وان اسلم الزوج وتحته مجوسية

من الاماء الا واحدة لان جوازه ضرورى قد اندفعت الضرورة بواحدة والحجة عليه ما تلونا كذا فى رمز الحقائق للعينى ١٢ ٥٥ قوله ولا يتزوج العبد اكثر من اثنتين لان الرق منصف للنعمة وهو قول عمر وعلى وعبد الرحمٰن بن عوف وجمهور التابعين منهم امامنا الاعظم ابو حنيفة الكوفى رحمه الله ١٢ ٥٦ قوله فلها الخيار وخيارها فى المجلس الذى تعلم فيه بالعتق وتعلم بان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم تعلق بالخيار فى مجلس آخر فلها الخيار فى ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار المخير كذا فى الجواهرة ١٢ ٥٧ قوله وكذلك يعنى اذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار ١٢ ٥٨ قوله صح النكاح لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال ولا خيار لها لان النفوذ بعد فلا تتحقق زيادة الملك كما اذا زوجت نفسها بعد العتق كذا فى الهداية ١٢ ٥٩ قوله فلا خيار لزوجها لان المستحق بالعقد هو الوطى والعيب لا يفوته بل يوجب فيه خللا وفواته بالموت لا يوجب الفسخ فالعيب اولى كذا فى منح الغفار ١٢ ٦٠ قوله عنينا وهو فى الشرع من لا يصل الى النساء يعنى لا يقدر على جماعهن ١٢ ٦١ قوله حولا اى سنة قمرية هو الصحيح وهو ثلثمائة واربعة وخمسون يوما واول السنة من حين يترافعان على ما قيل ١٢ ٦٢ قوله ولم يؤجله لان العنين انما اجل سنة ليعرف ان عجزه من خلقته او من آفة عارضة حتى يزول بمضى الفصول الاربعة فلا فائدة فى تاجيل المجبوب ١٢ ٦٣ قوله فرق بينهما وقال الشافعى ان اسلمت قبل الدخول بانت منه فى الحال وان كان بعد الدخول وقف على انقضاء عدتها فان

[illegible] الطلاق ... ١٢

ـه عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضى منابه فى التسريح كما فى الجب والعنة اما المرأة

لم يسلم حتى انقضت عدتها وقعت الفرقة بينها لنا ما روى ان رجلا من بنى تغلب اسلمت امرأته وهى نصرانية فرفعت الى عمر بن الخطاب فقال له عمر اسلم والا فرقت بينكما فابى ففرق بينهما وعن ابن عباس مثل ذلك ولم ينقل عن احد منهم اعتبار العدة وكان ذلك بحضرة الصحابة من غير نكير كذا قال العلامة الاقطع فى شرح هذا المختصر ١٢ ٦٤ قوله هو الفرقة بغير طلاق وجه قوله ان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك ولهما ان بالاباء امتنع الزوج

كتاب النكاح

عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابت فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا فان كان قد دخل بها فلها كمال المهر وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها واذا اسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وان سبي احدهما وقعت البينونة بينهما وان سبيا معا لم تقع البينونة واذا خرجت المرأة الينا مهاجرة جاز لها ان تتزوج في الحال فلا عدة عليها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت البينونة بينهما وكانت الفرقة بينهما بغير طلاق فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر وان لم يدخل بها فلها نصف المهر وان كانت المرأة هي المرتدة فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كانت الردة بعد الدخول فلها المهر وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا مرتدة ولا كافرة وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك ان اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه وان كان احد الابوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما اقرا عليه وان تزوج المجوسي امه او ابنته ثم اسلما فرق بينهما وان كان للرجل امرأتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبين او احدهما

---

٥١ قوله لم تكن الفرقة بينهما طلاقا لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل للطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٢ قوله فلا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالمطاوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الجندي اباء الاسلام وردة احد الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهته فهو فسخ ايضا عند ابي يوسف في كليهما وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول ابي حنيفة الردة فسخ واباء الزوج عن الاسلام طلاق ١٢

٥٣ قوله لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض الخ وهذا لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا ولاية الامام ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب وهو تفريق القاضي عند اباء الزوج الاسلام ١٢

٥٤ قوله فهما على نكاحهما لانه يصح التزوج بينهما ابتداء فالبقاء اولى لانه اسهل منه كما قاله المحقق العلام بدر الدين العيني في رمز الحقائق ١٢

٥٥ قوله وكانت الفرقة بينهما بغير طلاق هذا عند الشيخين وعند محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق ويشترط ان يكون صاحيا فان اسلام السكران وان صح لكن لا يصح ارتداده ولا تبين امرأته بذلك ذكره فخر الاسلام في اصوله وفي الفصول العمادية قال الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه ابو جعفر وبعض ائمة سمرقند ان ردة المرأة لا توجب البينونة لنقصان عقلها فربما ارادت التخلص عن الزوج والوصول الى غيره فلا يقضى بالفرقة حسما لهذا الباب عليها وعامة مشائخ بخارا وسمرقند وبعض مشائخ بلخ افتوا بالفرقة بردتها قالوا هي منافية للنكاح والحسم يحصل بالجبر على النكاح بالزوج الاول فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وان كانت الردة من جانب الزوج لا تجبر المرأة على التزوج به اذا اسلم وفي القنية قال الامام قاضي خان اذا اظهرت المرأة كلمة الكفر فرارا عن الزوج وتخلصا عنه تجبر على الاسلام وتعزر خمسة وسبعين وليس لها الا الزوج الاول ذكره الفاضل البرجندي وهكذا في الملتقط وقال في المصفى يجدد العقد بمهر يسير رضيت او ابت يعني انها تجبر على تجديد النكاح ١٢

٥٦ قوله ولا يجوز الخ وذلك لان الردة تؤثر في زوال الاملاك فلا يفيد الملك مع وجودها كالموت ولان الردة تمنع بقاء النكاح حال الابتداء آكد من البقاء فلان تمنع ابتداء النكاح اولى كذا قال العلامة الاقطع ١٢ ٥٧ قوله وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم الخ لانها محبوسة للتامل وخدمة الزوج يشغلها عن التامل كذا في الجوهرة ١٢ ٥٨ قوله صار ولده مسلما الخ لان في ذلك نظرا للولد والاسلام يعلو ولا يعلى ١٢ ٥٩ قوله فعليه ان يعدل بينهما في القسم لقوله عليه السلام

له قوله والاولى ان يقرع الخ لما روى ان النبى عليه السلام كان اذا اراد السفر اقرع بين نسائه فايتهن خرج سهمها خرج بها معه الا انا نقول ان القرعة لتطييب قلوبهن فيكون من باب الاستحباب كذا فى الهداية ۱۲ ٥٢ قوله جاز لان سودة بنت زمعة رضى الله عنها سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان يراجعها وتجعل نوبتها لعائشة رضى الله عنها ولها ان ترجع فى ذلك لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط كذا فى الهداية ۱۲ ٥٣ قوله كتاب الرضاع لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش غالبا فى ابتداء النشأة الا بالرضاع وكان له احكام تتعلق به وهى من آثار النكاح المتأخرة عنه بمدة وجب تأخيره الى آخر احكامه فقال كتاب الرضاع كذا فى رد المحتار والرضاع بكسر الراء وفتحها وكذلك الرضاعة وانكر الاصمعى الكسر مع الهاء من رضع يرضع من باب علم يعلم ومن باب ضرب يضرب ويقال لئيم راضع للذى يرضع ابله اوغنمه ولا يحلبها كى لا يسمع صوت حلبه فيطلب منه كذا فى رمز الحقائق وفى الدر المختار هو لغة بفتح وكسر مص الثدى وشرعا مص من ثدى الآدمية ولو بكرا او ميتة او آيسة فى وقت مخصوص هو حولان ونصف عند ابى حنيفة وحولان فقط عندهما وسيأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى ۱۲ ٥٤ قوله تعلق به التحريم وقال الشافعى لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات لقوله عليه السلام لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان ولنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتى ارضعنكم الآية وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل وما رواه مردود بالكتاب او منسوخ به كذا فى الهداية ٥٥ قوله وعندهما سنتان وهو قول الشافعى وهو الاصح كذا فى الفتح وبه يفتى كما فى تصحيح القدورى لكن فى الجوهرة انه فى الحولين ونصف ولو بعد الفطام محرم وعليه الفتوى وحاصله انهما قولان وعلى كل يفتى كذا فى الدر المختار وحاشيته رد المحتار ودليلهما قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ومدة الحمل ادناها ستة اشهر فبقى للفصال حولان وقال النبى عليه السلام لا رضاع بعد حولين ولابى حنيفة هذه الآية ووجهه انه تعالى ذكر شيئين وضرب لهما مدة فكانت لكل واحد منهما بكمالها كالاجل المضروب للدينين الا انه قام المنقص من تلك المدة فى احدهما اى الحمل فبقى الثانى على ظاهره ولانه لا بد من تغير الغذاء لينقطع الانبات باللبن وذلك بزيادة مدة يتعود الصبى فيها غيره فقدرت بادنى مدة الحمل لانها مغيرة فان غذاء الجنين يغاير غذاء الرضيع كما يغاير غذاء الفطيم والحديث محمول على مدة الاستحقاق وعليه يحمل النص المقيد بحولين فى الكتاب كذا فى الهداية ۱۲ ٥٦ قوله لم يتعلق الخ لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال ۱۲ ٥٧ قوله الا ام اخته او اخيه من الرضاع استثناء منقطع لان حرمته من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب فلم يكن قوله ويحرم من الرضاع الخ متناولا لما استثنى

بكرا او الاخرى ثيبا وان كانت احدهما حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان وللامة الثلث ولا حق لهن فى القسم فى حالة السفر ويسافر الزوج بمن شاء منهن والاولى ان يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها واذا رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها ان ترجع فى ذلك.

كتاب الرضاع

قليل الرضاع وكثيره اذا حصل فى مدة الرضاع تعلق به التحريم ومدة الرضاع عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ثلثون شهرا وعندهما سنتان واذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع التحريم ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام اخته من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب واخت ابنه من الرضاع يجوز ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج اخت ابنه من النسب ولا يجوز ان يتزوج امرأة ابنه من الرضاع كما لا يجوز ان يتزوج امرأة ابنه من النسب ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آبائه وابنائه ويصير الزوج الذى نزل لها منه اللبن ابا للمرضعة ويجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها وكل صبيين اجتمعا على ثدى واحد لم يجز لاحدهما ان يتزوج الآخر ولا يجوز ان يتزوج المرضعة احدا من ولد التى

فلا تخصيص بالعقل فان حرمة ام اخته واخيه نسبا لكونها امه او موطوءة ابيه وهذا المعنى مفقود فى الرضاع ۱۲ ٥٨ قوله وكل صبيين اجتمعا الخ المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر ام لا لانهما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا فى حالة واحدة واخا ريبا اذا كان رضاعهما من ثدى احد

فعلى هذا لو تزوج صغيرة فارضعتها امه حرمت عليه لانها تصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فارضعتهما معا او واحدة

له قوله يتعلق به التحريم خلافا للشافعي هو يقول ان اللبن موجود فيه حقيقة ونحن نقول المغلوب غير موجود حكما حتى لا يظهر بمقابلة الغالب كما في اليمين يعني اذا حلف لا يشرب لبنا فشرب لبنا مخلوطا بالماء والماء غالب على اللبن لا يحنث كذا في الهداية ١٢ ٢ قوله وقالا رح يتعلق به التحريم قال في الهداية قولهما فيما اذا لم تمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا لهما ان العبرة للغالب كما في الماء اذا لم يغيره شيء عن حاله ولابي حنيفة ان الطعام اصل واللبن تابع له في حق المقصود وهو التغذي فصار كالمغلوب ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح واليه مال السرخسي لان التغذي بالطعام هو الاصل وذكر الامام خواهر زاده ان على قول ابي حنيفة انما لا تثبت الحرمة اذا اكل لقمة لقمة اما اذا حساه حسوة تثبت به الحرمة والله اعلم وكذا في المستصفى ١٢ ٣ قوله تعلق به التحريم لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله الا انه وعاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يلحقه الموت فحاله بعده كحاله قبله ولان السبب اي سبب حرمة الرضاع هو شبهة الجزئية وذلك في اللبن لمعنى الانشاز والانبات وهو قائم باللبن والله اعلم ١٢ ٤ قوله باكثرهما وان تساويا تعلق بهما جميعا اجماعا لعدم الاولوية كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥ قوله فلا رضاع بينهما لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينهما ولان لبن البهائم له حكم الطعام كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٦ قوله حرمتا على الزوج لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا وذلك حرام كالجمع بينهما نسبا كذا في الهداية ٧ قوله ان كانت تعمدت به الفساد بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع الفساد واما اذا لم تقصد الفساد بان لم تكن عالمة بالنكاح او كانت عالمة به لكنها قصدت دفع الجوع والهلاكة عن الصغيرة او لم يقصد ذلك لكن لم تعلم بان النكاح يفسد بذلك ففي جميع هذه الصور لا يرجع الزوج به عليها وعن محمد انه يرجع في جميع الوجوه والصحيح الاول وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله والقول قولها انها لم تتعمد بيمينها كما هو صرح في الجوهرة والنقاية للمحقق البرجندي ١٢ ٨ قوله بشهادة رجلين او رجل وامرأتين اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما ان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى قال الكرخي وروي ان عقبة ابن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت سوداء فقالت اني ارضعتكما قال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعرض ثم ذكرته له فاعرض حتى قال في الثالثة او الرابعة فدعها اذا وروي فارقها فقلت يا رسول الله انها سوداء فقال كيف وقد قيل اي قيل انها ارضعتكما وانما امره النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التنزه الا ترى انه اعرض عنه اولا وثانيا ولو وجب التفريق لما اعرض عنه ولا مره بالتفريق في اول سواله فلما لم يفعل دل على انه اراد به التنزه ولان قوله فارقها دليل على بقاء النكاح كذا في الجوهرة ١٢ ٩ قوله كتاب الطلاق لما ذكر النكاح و احكامه اللازمة والمتاخرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدم الرضاع لانه يوجب حرمة مؤبدة بخلاف الطلاق تقديما للاشد على الاخف كذا في المجرد والطلاق اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم ومصدر من طلقت بالضم والفتح كالجمال والفساد القيد الثابت بالنكاح كذا في الكنز ويقال عبارة عن حكم شرعي يرفع القيد النكاحي بالفاظ مخصوصة والمآل واحد وسببه الحاجة.

ارضعت ولا يتزوج الصبيُّ المرضَعُ اختَ زوج المرضعة لانها عمته من الرضاع واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب يتعلق به التحريم فان غلب الماء لم يتعلق به التحريم واذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى يتعلق به التحريم واذا اختلط بالدواء واللبن غالب تعلق به التحريم واذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فاوجر به الصبي تعلق به التحريم واذا اختلط لبن المرأة بلبن شاة ولبن المرأة هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم واذا اختلط لبن امرأتين يتعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى تعلق بهما التحريم واذا نزل للبكر لبن فارضعت صبيا يتعلق به التحريم واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لم يتعلق به التحريم واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها وللصغيرة نصف المهر ويرجع به الزوج على الكبيرة ان كانت تعمدت به الفساد وان لم تتعمد فلا شيء عليها ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين۔

كتاب الطلاق

ـــه قوله فاحسن الطلاق ان يطلق الخ لما روى عن ابراهيم النخعي ان الصحابة كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تمضي عدتها ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك كذا في رمز الحقائق ١٢ ـــه قوله وطلاق السنة ان يطلق الخ لقوله عليه السلام لعمر رض مر ابنك فليراجعها لم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب كذا في رمز الحقائق ١٢ ـــه قوله وطلاق البدعة ان يطلقها الخ لما روى في حديث ابن عمر رض قال قلت يا رسول الله رايت لو طلقتها ثلثا قال اذا قد عصيت ربك وبانت منك امرأتك رواه ابن ابي شيبة والدارقطني واعلم انه اراد بقوله ثلثا في طهر اذا لم يتخلل من التطليقتين رجعة وان تخللت فلا يكره عند ابي حنيفة وان تخلل التزوج بينهما فلا يكره بالاجماع كذا في رمز الحقائق ١٢ ـــه قوله يستوي فيها الخ وذلك لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وروي عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر ان المراد به لقبيل عدتهن وهو عام في المدخول وغير المدخول ولان الجمع يؤدي الى جميع التطليقات وهذا لا يختلف بالمدخول بها وغير المدخول بها كذا في شرح الاقطع ١٢ ـــه قوله في حق المدخول بها خاصة ليكون الاقدام على الطلاق عند تجدد زمان الرغبة وهو تجدد الطهر دليلا على الحاجة كذا في المنافع ١٢ ـــه قوله طلقها واحدة الخ لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الآئسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يطلق لها طلاق السنة بالعدد طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى ثم يتركها شهرا ثم يطلقها اخرى كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ـــه قوله فاذا مضى شهر طلقها الخ لان الشهر في حقهما اي الصغيرة والكبيرة قائم مقام الحيض قال الله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن يعني ان اشكل عليكم حال اعتدادها بين الطائفتين فحكمهن هذا وقوله واللائي لم يحضن مبتدأ خبره محذوف اي واللائي لم يحضن فعدتهن ثلثة اشهر كذا في العناية ١٢ ـــه قوله ولا يفصل بين وطيها الخ يعني التي لا تحيض من صغر او كبر وقال زفر يفصل بين وطيها وطلاقها بشهر والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجى منها الحيض والحبل اما اذا كان يرجى منها ذلك فالافضل ان يفصل بين وطيها وطلاقها بشهر اجماعا كذا في الجوهرة النيرة ١٢

كتاب الطلاق

الطلاق على ثلثة اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة فاحسن الطلاق ان يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة في طهر واحد لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها وطلاق السنة ان تطلق المدخول بها ثلثا في ثلثة اطهار وطلاق البدعة ان يطلقها ثلثا بكلمة واحدة او ثلثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت امرأته منه وكان عاصيا والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها والسنة في الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه وغير المدخول بها ان يطلقها في حال الطهر والحيض واذا كانت المرأة لا تحيض من صغر او كبر فاراد ان يطلقها للسنة طلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى فاذا مضى شهر طلقها اخرى ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطيها وطلاقها بزمان وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع ويطلقها للسنة ثلثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى (لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة ١٢) وقال محمد رحمه الله.... لا يطلقها للسنة الا واحدة واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها فاذا طهرت وحاضت وطهرت فهو مخير ان شاء طلقها وان شاء امسكها ويقع طلاق كل زوج اذا كان عاقلا بالغا ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم واذا تزوج العبد باذن مولاه

ص ثم يمسكها حتى تطهر وتحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء رواه الجماعة غير ابن ماجه كذا في رمز الحقائق ١٢ ـــه ولا يقع طلاق الصبي الخ لقوله عليه السلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والمغمى عليه كالمجنون وكذا النائم لا يقع طلاقه والمعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كذا في رمز الحقائق ١٢ ـــه وهو اختيار صاحب الهداية وقال الكرخي على ضربين ×

× طلاق سنة وطلاق بدعة ١٢

ـــه قوله فاذا طهرت الخ هكذا ذكر في الاصل وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وقال الكرخي ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكره في الاصل قولهما وجه ما ذكره الطحاوي ما روى سالم عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليطلقها اذا طهرت رواه مسلم والائمة ووجه ما ذكر في الاصل ما رواه نافع عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حائض وفي رواية تطليقة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر رض رسول الله صلعم فقال مره فليراجعها

٥١ قوله وقع طلاقه لان قوله صحيح اذا لم يؤثر في اسقاط حق مولاه ولا حق للمولى في هذا النكاح كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٢ قوله صريح وكناية الصريح ما ظهر المراد منه ظهورا بينا حتى صارت مكشوف المراد مثل انت طالق ومطلقة ومنه سمي القصر صرحا لظهوره والكناية ما استتر المراد به ١٢ ٥٣ قوله يقع به الطلاق الرجعي لانه تعالى اثبت الرجعة بعد الطلاق الصريح في قوله جل ذكره الطلاق مرّتان فامساكٌ بمعروفٍ او تسريحٌ باحسانٍ كذا في رمز الحقائق ١٢ ٥٤

بزيادة افاد معنى ليس في لفظه كذا في الجوهرة ١٢

وطلق وقع طلاقه ولا يقع طلاق مولاه على امرأته والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك ولا يفتقر بهذه الالفاظ الى نية وقوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا فان لم تكن له نية فهي واحدة رجعية وان نوى ثنتين لا يقع الا واحدة وان نوى به ثلثا كان ثلثا والضرب الثاني الكنايات ولا يقع بها الطلاق الا بالنية او بدلالة حال وهي على ضربين منها ثلثة الفاظ يقع بها الطلاق الرجعي ولا يقع بها الا واحدة وهي قوله اعتدى واستبرئي رحمك وانت واحدة وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بائنة وان نوى ثلثا كانت ثلثا وان نوى ثنتين كانت واحدة وهذه مثل قوله انت بائن وبتة وبتلة وحرام وحبلك على غاربك والحقي باهلك وخلية وبرية ووهبتك لاهلك وسرحتك وفارقتك وانت حرة وتقنعي واستتري واغربي وابتغي الازواج فان لم يكن له نية الطلاق لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا في مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضب او خصومة وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتيمة ولم يقع بما يقصد بها السب والشتيمة الا ان ينويه واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة كان بائنا مثل ان يقول انت طالق بائن وانت طالق

١٢ قوله خلية اي عن النكاح او شيء اخر كذا البرية ١٢ ١٣ قوله وهبتك لاهلك يحتمل اني عفوت عنك لاجل اهلك وهبتك لهم لاني طلقتك ١٢ ١٤ قوله تقنعي امر اخذ القناع على وجهه يحتمل لانك بنت مني وحرم علي نظرك او من الاجنبي لئلا ينظر اليك واستتري كذلك ١٢ ١٥ قوله اغربي بالغين المعجمة والراء المهملة اي تباعدي عني لاني طلقتك

قوله ولا يفتقر بهذه الالفاظ الى نية يعني الصريح لغلبة الاستعمال وكذا اذا نوى الاهانة للصحح لانه نوى تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده كذا في الجوهرة ١٢ ٥٥ قوله فهي واحدة رجعية لان صريح لفظ الطلاق موجبة تطليقة واحدة ١٢ ٥٦ قوله كان ثلثا لان اللفظ لا بد من مراعاة عيان الفرد نوعان فرد حقيقي وهو ادنى الجنس وفرد حكمي وهو جميع الجنس فايهما نوى صحت نية لان اللفظ يحتمله وكذلك التثنية كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٧ قوله الا بالنية الخ لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية ١٢ ٥٨ قوله وهي قوله اعتدي واستبرئي رحمك الخ اما قوله اعتدي فلانه يحتمل الاعتداد من النكاح والاعتداد بنعم الله فيحتاج الى نية وقوله استبرئي رحمك يحتمل لاني قد طلقتك ويحتمل اني اريد طلاقك وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اي تطليقة واحدة ويحتمل انت واحدة في قومك ولا معتبر باعراب الواحدة عند عامة المشائخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى او لم ينو وان رفع لا يقع شيء وان نوى وان سكنها ففيه الكلام والصحيح ان الكل سواء في انه لا يقع الا بالنية كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله وان نوى ثنتين كانت واحدة ولا تصح نية الثنتين عندنا وقال زفر يقع الثنتان لنا ان البينونة لا تتضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت بائنتين فلا يصح ان يقع بالنية ما لم يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلث لانها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بينونة ولهذا اذا قال لزوجته الامة انت بائن ينوي ثنتين وقعتا لانهما البينونة العليا في حقها كالثلث في حق الحرة كذا في الجوهرة ١٢ ٦٠ قوله حبلك على غاربك تمثيل لانه تشبيه بالصورة المنتزعة من اشياء وهي هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها للرعي ادى ذات رسن فالقي الحبل على غاربها وهو ما بين السنام والعنق فشبه بهذه الهيئة الاطلاقية لطلاق المرأة من قيد النكاح او العمل او التصرف وصار كناية في الطلاق لتعدد صور الاطلاق كذا في مجمع الانهر ١٢ ١١ قوله الحقي باهلك وهو امر من لحق من حد علم وفتح الالف وكسر الحاء خطاء فانه يصير من الالحاق وهو فعل متعد والصحيح ان يجعل من اللحوق يحتمل لاني طلقتك او سيري بسيرة اهلك كذا في رمز الحقائق ١٢

كتاب الطلاق

سله قوله مثل ان يقول انت طالق او رقبتك الخ لان كل واحد من هذه الاشياء يعبر به عن الجملة اما الجسد والبدن فظاهر وكذا غيرها قال الله تعالى فتحرير رقبة وقال فظلت اعناقهم وقال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج ويقال فلان راس القوم ووجه العرب وهلك روحه بمعنى نفسه ومن هذا القبيل الدم في رواية يقال دمه هدر ومنه النفس وهو ظاهر كما في الهداية ١٢ سله قوله يدك فان قيل اليد يعبر بها عن الكل قال الله تعالى تبت يدا ابي لهب ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة لان المراد بها النفس المصرح في التفاسير اجيب بان مجرد الاستعمال لا يكفي بل لا بد من شيوع ذلك الاستعمال وكونه عرفا واستعمال اليد في الكل نادر حتى اذا كان عند قوم يعبرون باي عضو كان عن الجملة يقع الطلاق في عرفهم ولا يقع في عرف غيرهم كذا في مجمع الانهر ١٢ سله قوله والسكران لان الشرع لما خاطبه في حال سكره بالامر والنهي بحكم فرعي كالصلوة عرفنا انه اعتبره كقائم العقل تشديدا عليه في الاحكام الفرعية وقد فسر هنا بمذهب الامام وهو من لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الارض وهو المعتمد واختاروا في وجوب الحد عليه تفسيره بقولهما وهو من يهذو في اكثر كلامه واختاروا في نقض الطهارة وفي حلفه ان لا يسكر تفسيره بان الذي في مشيته تخلل كذا في حاشية الطحطاوي ١٢ سله قوله ويقع الطلاق اذا قال الخ يعني المكره والسكران لان الاكراه والسكر لا يؤثران في الطلاق فاذا اخبر انه كان قاصدا لذلك فقد اكده فوقع وهذا اختيار الكرخي والطحاوي ويحتمل ان الشيخ ترجح قولهما عنده فاذا افاق السكران واقر على نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والطحاوي ويقع الطلاق حينئذ بالاجماع وقال عامة اصحابنا ان صريح الطلاق من السكران من الخمر والنبيذ يوقع الطلاق من غير نية فعلى هذا القول يحتمل ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق سهوا من الكاتب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات اذا قال نويت به الطلاق وهو صواب لان الكنايات هي التي تفتقر الى النية وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكتاب فان كان كذا فالمراد به اذا كتب طلاق امرأته كتابا مستبينا على لوح او حائط او رمل او ورق الاشجار او غير ذلك وهو مستبين ان

كتاب الطلاق

اشد الطلاق او افحش الطلاق او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجبل او ملأ البيت وإذا اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل[١] أن يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك طالق او روحك او بدنك او جسدك او فرجك او وجهك وكذلك ان طلق جزءًا شائعًا منها مثل ان يقول نصفك او ثلثك طالق وان قال يدك[٢] او رجلك طالق لم يقع الطلاق وان طلقها نصف تطليقة او ثلث تطليقة كانت تطليقة واحدة وطلاق المكره والسكران[٣] واقع ويقع الطلاق[٤] اذا قال نويت به الطلاق ويقع طلاق الاخرس بالاشارة واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول ان تزوجتك فانت طالق او قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق واذا اضافه الى شرط وقع[٥] عقيب الشرط مثل ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف مالكًا او يضيفه الى ملكه فان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق والفاظ الشرط إن وإذا وإذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما ففي كل هذه الالفاظ ان وجد الشرط انحلت اليمين ووقع الطلاق الا[٦] في كلما فان الطلاق يتكرر بتكرر الشرط حتى يقع ثلث تطليقات فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها[٧] فان وجد الشرط في ملك انحلت اليمين ووقع الطلاق

وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالق وان خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي في غير ملكه لم تطلق وانحلت اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالمتكلم بالطلاق كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله الا في كلما لان كلما تقتضي تعميم الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وكلما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها فكررت النضج وارادة الخروج وذلك الفعل ١٢ سله قوله لا يبطلها لانه لم يوجد الشرط والجزاء باق لبقاء اليمين فيبقى اليمين ثم المراد زوال الملك بتطليقة او تطليقتين اما اذا زال بثلث طلقات فانه يزيلها اذا كانت مضافة الى

نوى الطلاق وقع والا لا وقيل المستبين كالصريح واما اذا كان لا يستبين بان كتب في الهواء وعلى الحديد او على صخرة صماء لا يقع نوى او لم ينو بالاجماع واما اذا كتب على وجه الكتابة والرسالة والخطاب مثل ان يكتب يا فلانة اذا اتاك كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق بوصول الكتاب اليها ولا يصدق انه لم ينو الطلاق كذا في الجوهرة سله قوله وقع عقيب الشرط هذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط ولانه اذا علقه بالشرط كالمتكلم بالطلاق في ذلك الوقت فاذا

۵۱ قوله فالقول قولها لانها امینة فی حق نفسها ولا یعلم ذلك الا من جهتها فیقبل قولها لئلا یقع الزوج فی الحرام کذا فی شرح البرجندی ۵۲ قوله ولم تطلق الخ لانها شاهدة فی حق ضرتها وهی متهمة فلا یقبل قولها فی حق ضرتها وهذا اذا کذبها فانه یقع علیها خاصة اما اذا صدقها وقع علیهما جمیعا وهذا ایضا اذا لم یعلم وجود الحیض منها اما اذا علم طلقت فلانة ایضا وعلی هذا کل ما لم یعلم الا من جهتها مثل قوله ان کنت تحبینی او تبغضینی فانت طالق فالقول قولها لان المحبة والبغض لا یعلم الا من جهتها کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲

وان وجد فی غیر الملك انحلت الیمین ولم یقع شیء واذا اختلفا فی وجود الشرط فالقول قول الزوج فیه الا ان تقیم المرأة البینة فان کان الشرط لا یعلم الا من جهتها فالقول قولها فی حق نفسها مثل ان یقول ان حضت فانت طالق فقالت قد حضت طُلِّقَتْ وان قال لها اذا حضت فانت طالق وفلانة معك فقالت قد حضت طلقت هی ولم تطلق فلانة واذا قال لها اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم یقع الطلاق حتی یستمر الدم ثلثة ایام فاذا تمت ثلاثة ایام حکمنا بوقوع الطلاق من حین حاضت وان قال لها اذا حضتِ حیضةً فانت طالق لم تطلق حتی تطهر من حیضها وطلاق الامة تطلیقتان وعدتها حیضتان حرا کان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاثٌ حرا کان زوجها او عبدا واذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها ثلثا وقعن علیها وان فرق الطلاق بانت بالاولی ولم تقع الثانیة والثالثة وان قال لها انت طالق واحدة وواحدة وقعت علیها واحدة ولو قال لها انت طالق واحدة قبل واحدة (لما ذکرنا انها بانت بالاولی ۱۲) وقعت علیها واحدة وان قال لها واحدة قبلها واحدة وقعت ثنتان وان قال واحدة بعدها واحدة وقعت واحدة وان قال لها انت طالق واحدة بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة وقعت ثنتان وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار وقعت علیها واحدة عند ابی حنیفة رحمه الله وقالا تقع ثنتان وان قال لها انت طالق بمکة فهی طالق فی الحال (لان الطلاق لا یتخصص بمکان) فی کل البلاد وکذلك اذا قال لها انت طالق فی الدار وان قال لها انت طالق اذا دخلتِ مکة لم تطلق (ای تطلق فی الحال ۱۲) حتی تدخل مکة وان قال انت

لانه علقه بشرط الدخول وهو فعل غیر موجود فلم تطلق دون وجوده ۱۲

کتاب الطلاق

۵۳ قوله حتی یستمر الخ لان ما ینقطع دونه لا یکون حیضا ۱۲ ۵۴ قوله حکمنا لانه بالامتداد عرف انه من الرحم فکان حیضا من الابتداء کذا فی الهدایة ۱۲ ۵۵ قوله لم تطلق حتی تطهر وذلك لان شرط الوقوع وجود حیضة کاملة ولا یتحقق ذلك الا بعد ان تطهر من حیضها ولیس کذلك فی المسألة الاولی لانه جعل الشرط وجود الحیض وذلك یکون باول ما تری الدم الا انا شرطنا استمراره ثلثة ایام لنعلم انه دم حیض فاذا تمت تبین انه دم حیض فوقع الطلاق علیها حین رأت الدم کذا قال العلامة الاقطع ۱۲ ۵۶ قوله وطلاق الامة الخ والاصل فی هذا ان الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعی الطلاق بالرجل والعدة بالنساء وثمرته حرة تحت عبد طلاقها ثلث عندنا وعنده ثنتان واجمعوا ان عدتها ثلث حیض امة تحت حر طلاقها ثنتان عندنا وعنده ثلث واجمعوا ان عدتها حیضتان واما اذا کانت الامة تحت عبد فطلاقها ثنتان وعدتها حیضتان بالاجماع واجمعوا ان عدد المنکوحة معتبر بالرجال فان کان الرجل حرا یملك اربعا من الحرائر والاماء وان کان عبدا یملك اثنتین حرتین کانتا او امتین کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ ۵۷ قوله وقعن الخ لان الواقع مصدر محذوف لان معناه طلاقا ثلثا وهذا لان العدد اذا قرن بالعدد کان هو المقصود بالتکلم فلا یعتبر اللفظ کلا قبل التکلم به فلم یکن قوله انت طالق ایقاعا علی حدة فیقعن جملة ۱۲ ۵۸ قوله بانت بالاولی الخ وذلك مثل ان یقول انت طالق طالق طالق لان کل واحد ایقاع علی حدة اذا لم یذکر فی آخر کلامه ما یغیر صدره حتی یتوقف علیه فیقع الاولی فی الحال فتصادفها الثانیة کذا فی الهدایة ۱۲ ۵۹ قوله وقعت واحدة فالاصل ان الملفوظ به اولا ان کان موقعا اولا وقعت واحدة وان کان الملفوظ به اولا موقعا آخرا وقعت ثنتان فاذا ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقع اولا فیقع الاولی وتصادفها الثانیة وهی اجنبیة کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ ۶۰ لان مع للمقارنة فکانه فرق بینهما فوقعتا وفی المدخول بها یقع ثنتان فی الوجوه کلها لقیام المحلیة بعد وقوع الاولی ۱۲

+ +

ـلـه قوله كانت واحدة بائنة لانه من الكنايات على ماتقدم وهذا لانه يحتمل انه خيرها فى النفقة والسكنى او الكسوة والدار السكنى ويحتمل انه خيرها فى نفسها فلا تتعين الا بالنية والواقع به بائن لان اختيارها نفسها يتحقق بثبوت اختصاصها بنفسها فى البائن دون الرجعى كذا فى تبيين الحقائق ١٢ ـلـه قوله هى واحدة رجعية لانه امرها بصريح الطلاق وصريح الطلاق اذا لم يكن بائنا كان رجعيا ١٢ ـلـه قوله تعين عليها لان قوله طلقى معناه افعلى فعل الطلاق وهو اسم جنس فيقع على الاقل مع احتمال الكل فلهذا يعمل فيه نية الثلاث ويصرف الى الثلث عند عدمها ثم اذا طلقت نفسها ثلثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شئ عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تقع واحدة كذا فى الجوهرة ١٢ ـلـه قوله فى المجلس وبعده اى فى اى مجلس كان لكن مرة واحدة لان متى لعموم الزمان لا لعموم الافعال فلا تملك تطليقا بعد تطليق كذا فى البرجندى ١٢ ـلـه قوله فله ان يطلقها فى المجلس وبعده وله ان يرجع لانه توكيل وانه استعانة فلا يلزم ولا يقتصر على المجلس بخلاف قوله لامرأته طلقى نفسك لانها عاملة لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا كذا فى الهداية ١٢ ـلـه قوله فى المجلس خاصة لانه علق بمشيئة فصار تمليكا لا توكيلا فيتقدر بالمجلس ولا يرجع عنه كذا فى مجمع الانهر ١٢ ـلـه قوله وان طلق الرجل الخ معناه اذا طلقها بغير سوال منها ولا رضاها اما اذا سألته ذلك فطلقها بائنا او ثلثا او خالعها او قال لها اختارى فاختارت نفسها فمات وهى فى العدة لا ترث لانها رضيت بابطال حقها وانما ذكر البائن لان الرجعى لا يحرم الميراث فى العدة سواء طلقها بسوالها او بغير سوالها لان الرجعى لا يزيل النكاح حتى لو طلقها فى صحته طلاقا رجعيا ومات وهى فى العدة ورثت منه وانقلبت عدتها الى عدة الوفاة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ـلـه قوله لم يقع الطلاق عليها بقوله عليه السلام من حلف بطلاق او عتاق وقال ان شاء الله تعالى متصلا به لا حنث عليه ولانه اتى بصورة الشرط فيكون تعليقا من هذا الوجه وانه اعدام قبل الشرط والشرط لا يعلم هنا فيكون اعداما من الاصل ولهذا يشترط ان يكون متصلا به بمنزلة سائر الشروط كذا فى الهداية ١٢ ـلـه قوله وقعت الفرقة بينهما للمنافاة

٢+ ١٨١ ايجو ١٣١ ايح ١٣١ انهر ٢ ١٣١ ايه ١٣١ ايه منح ١٢ انهر شحة ٢

طالق غدا وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر الثانى وان قال لامرأته اختارى نفسك ينوى بذلك الطلاق او قال لها طلقى نفسك فلها ان تطلق نفسها مادامت فى مجلسها ذلك فان قامت منه او اخذت فى عمل آخر خرج الامر من يدها وان اختارت نفسها فى قوله اختارى نفسك كانت واحدة بائنة ولا يكون ثلثا وان نوى الزوج ذلك ولابد من ذكر النفس فى كلامه او فى كلامها وان طلقت نفسها فى قوله طلقى نفسك فهى واحدة رجعية وان طلقت نفسها ثلثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها وان قال لها طلقى نفسك متى شئت فلها ان تطلق نفسها فى المجلس وبعده واذا قال لرجل طلق امرأتى فله ان يطلقها فى المجلس وبعده وان قال طلقها ان شئت فله ان يطلقها فى المجلس خاصة وان قال لها ان كنت تحبينى او تبغضينى فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان فى قلبها خلاف ما اظهرت وان طلق الرجل امرأته فى مرض موته طلاقا بائنا فمات وهى فى العدة ورثت منه وان مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها واذا قال لامرأته انت طالق ان شاء الله تعالى متصلا لم يقع الطلاق عليها وان قال لها انت طالق ثلثا الا واحدة طلقت ثنتين وان قال ثلثا الا اثنتين طلقت واحدة واذا ملك الزوج امرأته او شقصا منها او ملكت المرأة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما ـ

(interlinear glosses: او اخذت فى عمل آخر / لان ذلك دليل الاعراض ١٢ / وصلية ١٢)

باب الرجعة

اذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها فى

ـه متعديا بنفسه ولازما فيتعدى بالى قال فى الفتح يقال رجع الى اهله ورجعه اليهم اى رده وقال تعالى فان رجعك الله الى طائفة منهم ويقال فى مصدره ايضا رجعا ورجوعا ومرجعا والرجعة والرجعى بكسر الراء وربما قالوا الى الله رجعاك كذا فى رد المحتار

× وهى ستة الملك القائم بلا عوض دامت فى العدة اى عدة الدخول حقيقة اذ لا رجعة فى عدة الخلوة كذا قاله ابن كمال وفى الجوهرة هى عبارة عن

بين الملكين المالكية والمملوكية وامالكه اياها فلان ملك النكاح ضرورى ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين فينتفى كذا فى الهداية ١٢ +

ـلـه قوله باب الرجعة لما كانت الرجعة متاخرة عن الطلاق طبعا اخرها وضعا ليناسب الوضع الطبع كذا فى العناية والرجعة بالفتح وبالكسر كذا فى الدر المختار قال فى النهر والجمهور على ان الفتح فيها افصح من الكسر خلافا للازهرى فى دعوى الاكثرية الكسر وللمكى تبعا لابن دريد فى انكار الكسر على الفقهاء وهو يتعدى ولا يتعدى اى يستعمل فعله

٥١ قوله رضيت المرأة بذلك او لم ترض لقوله تعالى واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف يعنے اذا قرب انقضاء عدتهن فامسكوهن من غير فصل بين الرضاء وعدمه اى لم يشترط رضاء المرأة كذا فى الكفاية ١٢ ٥٢ قوله ويستحب ان يشهد الخ يقول لهما اشهدا انى قد راجعت امرأتى فلانة او ما يؤدى عن هذا المعنے قال الله تعالےٰ واشهدوا ذوى عدل منكم كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٣ قوله وان لم يشهد صحت الرجعة عندنا لاطلاق النصوص عن قيد الاشهاد وهو قوله تعالى فامسكوهن بمعروف وقوله وبعولتهن احق بردهن وقوله عليه السلام لعمر مر ابنك فليراجعها ولم يذكر الاشهاد فى شئ من هذا كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٤ قوله انقطعت الرجعة الخ لان الحيض لا مزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة وانقطعت الرجعة كذا فى الهداية ١٢ ٥٥ قوله وان كان اقل من عضو الخ وذلك قدر اصبع او اصبعين والقياس فى العضو الكامل ان لا تبقے الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنها وللاكثر حكم الكل الا ان فى الاستحسان تبقے الرجعة لان الحدث باق ببقائه فكانها لم تغتسل وان بقى اقل من عضو انقطعت الرجعة لان ما دون عضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا انها لا تحل لها التزوج احتياطا كذا فى الجوهرة المنيرة ١٢ ٥٦ قوله تتشوف وتتزين لانها حلال للزوج اذ النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزين حامل عليها فيكون مشروعا كذا فى الهداية والتشوف خاص فى الوجه والتزين عام تفعل من شفت الشئ جلوته اى جعلته مجلوا ودينار مشوف اى مجلو وهو ان تجلو المرأة وجهها وتصقل خدها كذا فى العناية ١٢ ٥٧ قوله ويدخل بها المراد بالدخول الوطى حقيقة وثبت شرط الوطى باشارة النص وهو ان يحمل النكاح على الوطى حملا للكلام على الافادة دون الاعادة اذ العقد قد استفيد باطلاق اسم الزوج او يزاد على النص بالحديث المشهور وهو قوله عليه السلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر ولا خلاف لاحد من العلماء فى هذا سوى سعيد ابن المسيب وقوله غير معتبر حتى لو قضے به القاضى لا ينفذ قضاؤه وروى ان النبى صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجها غيره فاغلق الباب وارخى الستر وكشف الخمار ثم فارقها فقال عليه السلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر واحتج ابن المسيب بظاهر قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره قلنا لا حجة له لان الله تعالى لما ذكر النكاح والزوج دل على اعتبار امرين ولو كان يكفے احدهما لاقتصر عليه ثم الشرط فى الوطى هو الايلاج دون الانزال لان الانزال كمال ومبالغة والكمال قيد والنص مطلق وسواء وطيها الزوج الثانى فى حيض او نفاس او صوم او احرام فانها تحل بذلك الوطى بعد

باب الرجعة

عدتها رضيت[١] المرأة بذلك اولم ترض والرجعة ان يقول لها راجعتك او راجعت امرأتى اويطأها او يقبلها اويلمسها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة ويستحب[٢] له ان يشهد على الرجعة شاهدين وان[٣] لم يشهد صحت الرجعة واذا انقضت العدة فقال الزوج قد كنت راجعتها فى العدة فصدقته فهى رجعة وان كذبته فالقول قولها ولا يمين عليها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتى لم تصح الرجعة عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك فى العدة فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت[٤] الرجعة وانقضت عدتها وان لم تغتسل وان انقطع الدم لاقل من عشرة ايام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضى عليها وقت صلوة او تتيمم وتصلى عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله اذا تيممت المرأة انقطعت الرجعة وان لم تصل وان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان[٥] كان اقل من عضو انقطعت الرجعة والمطلقة الرجعية تتشوف[٦] وتتزين ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يستاذنها او يسمعها خفق نعليه والطلاق الرجعى لا يحرم الوطى وان كان الطلاق بائنا دون الثلث فله ان يتزوجها فى عدتها وبعد انقضاء عدتها وان كان الطلاق ثلثا فى الحرة او اثنتين فى الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل[٧] بها ثم يطلقها او يموت عنها والصبى المراهق فى التحليل كالبالغ ووطى المولى امته لا يحلها واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه

لان المحرم هو الثلث ولم يوجد ١٢ — كقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد — معناه اذا كانت آلته تتحرك وتشتهے ١٢ — لان الله شرط ان يكون الوطى من زوج والمولى ليس بزوج ١٢

فان طلقها بعد وطيها حلت للاول واذا طلق الرجل الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر فدخل بها ثم عادت الى الاول عادت بثلث تطليقات ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث كما يهدم الثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله تعالى لا يهدم الزوج الثاني مادون الثلاث واذا طلقها ثلثا فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي الزوج الثاني وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج الاول ان يصدقها اذا كان غالب ظنه انها صادقة ۔

كتاب الايلاء

اذا قال الرجل لامرأته والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر فهو مُوْلٍ فان وطيها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بتطليقة واحدة فان كان حلف على اربعة اشهر فقد سقطت اليمين وان كان حلف على الابد فاليمين باقية فان عاد فتزوجها عاد الايلاء فان وطيها والا وقعت بمضي اربعة اشهر تطليقة اخرى فان تزوجها ثالثا عاد الايلاء ووقعت عليها بمضي اربعة اشهر تطليقة اخرى فان تزوجها بعد زوج آخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق واليمين باقية فان وطيها كفر عن يمينه فان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا وان حلف بحج او بصوم او بصدقة او عتق او طلاق فهو مولٍ وان آلى من المطلقة الرجعية كان موليا وان آلى من البائنة لم يكن موليا ومدة ايلاء الامة شهران وان كان المولى مريضا

ل۵ قوله كتاب الايلاء مناسبة ذكر هذا الباب عقيب باب الرجعة ما ذكره في البحر من ان الايلاء يوجب البينونة في ثاني الحال كالطلاق الرجعي كذا في رد المحتار والايلاء مصدر من آلى يولي وهو اليمين لغة وقال بعضهم مشتق من الالية وهي الحلف وفي الشرع عبارة عن منع النفس عن قربان المنكوحة اربعة اشهر منعا مؤكدا باليمين ولذلك قالوا المولى من لا يخلو عن احد المكروهين اما وقوع الطلاق واما وجوب الكفارة والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بشئ يلزمه بسبب الجماع في المدة واختلف ههنا في امور الاول في مدة الايلاء الموقت فعندنا اربعة اشهر كما هو منطوق النص خلافا لمالك والشافعي واسحق والثاني ان الايلاء لا يكون بغير حلف ولا تعليق وعليه الائمة الاربعة واصحابهم والجمهور وعند ابن المسيب ويزيد بن الاصم من ترك جماعها بلا يمين يصير موليا والثالث في لزوم الكفارة بالوطي في الاربعة فعندنا تلزم وبه قال مالك واحمد والشافعي في الجديد والجمهور والله اعلم ١٢ ك۵ قوله فهو مول لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الآية ١٢ ك۵ قوله بانت الخ لانه ظلمها بمنع حقها فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة وهو المأثور عن عثمان وعلي والعبادلة الثلاثة وزيد ابن ثابت كذا في الجوهرة المنيرة ١٢ ك۵ قوله على الابد الخ بان قال والله لا اقربك ابدا او قال والله لا اقربك ولم يقل ابدا لان مطلقه ينصرف الى الابد كما في اليمين لا يكلم فلانا فلا يبطل بمضي اربعة اشهر الا ان لا يتكرر الطلاق ما لم يتزوجها ذكره في البدائع والتحفة وغيرهما وهو الاصح كما صرح العلامة العيني في رمز الحقائق ١٢ ٥۵ قوله لم يكن وهو قول ابن عباس وقال ابن ابي ليلى لو حلف على اقل منها يكون موليا وهو قول ابي حنيفة اولا ثم رجع حين بلغه فتوى ابن عباس كذا في رمز الحقائق ١٢ ٦۵ قوله بحج بان قال ان قربتك فعلي حج البيت او بصوم بان قال ان قربتك فعلي صوم سنة او بصدقة او عتق بان قال ان قربتك فعلي صدقة او عتق رقبة او طلاق بان قال ان قربتك فضرتك طالق كذا في البناية ١٢ ٧۵ قوله فهو مول لتحقق المنع عن القربان باليمين وذكر الشرط والجزاء وهذه الاجزية مانعة لما فيها من المشقة كذا في الهداية ١٢ التنقيح الضروري في مسائل القدوري

✣ ✣ ✣ ✣ ✣ ✣ ✣ ✣ ✣ ✣

ل قوله ففيئه ان يقول بلسانه الخ هذا اذا كان عاجزا من وقت الايلاء الى ان يمضى اربعة اشهر حتى لو الى منها وهو قادر ثم عجز عن الوطى بعد ذلك لمرض او بعد مسافة او حبس او اسر او جب او نحو ذلك وكان عاجزا حين آلى وزال العجز فى المدة لم يصح فيئه باللسان لانه خلف عن الجماع فيشترط فيه العجز المستوعب للمدة وقال الشافعى رح لا يصح الفيئ باللسان اصلا حتى اذا مضت اربعة اشهر ثبت حكم الايلاء لانه لم يوجد الجماع واليه ذهب الطحاوى وعن الشافعى يقول ندمت على ما فعلت وعند احمد يقول متى قدرت جامعتك والاصح ما قلنا من ان الفيئ باللسان عند العجز خلف عن الوطى لقول على وابن مسعود فى المريض باللسان وكفى بهما قدوة الا انها بشرطين احدهما ان يكون قوله فئت فى مدة الايلاء والآخر استمرار العجز الى انتهاء اربعة اشهر كما ذكرنا كذا فى رمز الحقائق ١٢

لايقدر على الجماع او كانت المرأة مريضة او كانت رتقاء او صغيرة لايجامع مثلها او كانت بينهما مسافة لايقدر ان يصل اليها فى مدة الايلاء ففيئه ان يقول بلسانه فئت اليها فان قال ذلك سقط الايلاء وان صح فى المدة بطل ذلك الفيئ وصار فيئه الجماع واذا قال لامرأته انتِ علىّ حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كما قال وان قال اردت به الطلاق فهى تطليقة بائنة الا ان ينوى الثلاث وان قال اردت به الظهار فهو ظهار وان قال اردت به التحريم او لم اُرِد به شيئا فهى يمين يصير به مُوليا.

كتاب الخُلع

اذا تشاق الزوجان وخافا ان لايقيما حدود الله فلا باس ان تفتدى نفسها منه بمال يخلعها به فاذا فعل ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة ولزمها المال وان كان النشوز من قبله كره له ان ياخذ منها عوضا وان كان النشوز من قبلها كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها فان فعل ذلك جاز فى القضاء وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنا وان بطل العوض فى الخلع مثل ان يخالع امرأة المسلمة على خمر او خنزير فلا شئ للزوج والفرقة بائنة وان بطل العوض فى الطلاق كان رجعيا وما جاز ان يكون مهرا فى النكاح جاز ان يكون بدلا فى الخلع فان قالت خالعنى على ما فى يدى فخالعها ولم يكن فى يدها شئ فلا شئ له عليها وان قالت خالعنى على ما فى يدى من مال فخالعها ولم يكن فى يدها شئ ردت عليه مهرها وان قالت خالعنى على ما فى يدى من دراهم او من الدراهم ففعل فلم يكن فى يدها شئ فعليها ثلثة دراهم وان قالت

ك قوله كتاب الخلع اخره عن الايلاء لان الايلاء بتجرده عن المال كان اقرب الى الطلاق بخلاف الخلع فان فيه معنى المعاوضة من جانب المرأة ولان مبنى الايلاء نشوز من قبله والخلع نشوز من قبلها فقدم ما بالرجل على ما بالمرأة كذا فى العناية وهو فى اللغة الازالة يقال خلعت النعل وغيره خلعا نزعته وخالعت المرأة زوجها مخالعة اذا افتدت منه فخلعها هو خلعا والاسم الخلع بالضم وهو استعارة من خلع اللباس لان كل واحد منهما لباس للآخر فاذا فعلا ذلك فكان كل واحد نزع لباسه عنه كذا فى البحر عن المصباح ذكره فى رد المحتار وفى الشرع ازالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع او ما فى معناه كذا فى تنوير الابصار وفى العيني هو الفصل من النكاح باخذ المال بلفظ الخلع وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق البائن وهو من جهته يمين ومن جهتها معاوضة انتهى ١٢

ك قوله تطليقة بائنة لقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة ولانه يحتمل الطلاق حتى صار من الكنايات والواقع بالكنايات بائن الا ان ذكر المال اغنى عن النية هنا ولانها لاتسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة كذا فى الهداية ١٢

ك قوله كره له الخ لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الى ان قال فلا تاخذوا منه شيئا كذا فى الجوهرة ١٢

ك قوله فلا شئ للزوج لانها لم تغره بذلك لا وجه الى ايجاب المسمى اذ المفروض ان المرأة مسلمة ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام وكون الطلاق بلا مال مشروعا كذا فى البرجندى ١٢

ك قوله ردت عليه مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى وقيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعنى مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام على الزوج دفعا للضرر عنه كذا فى الهداية ١٢

ك قوله فعليها ثلثة دراهم لانها سمت الجمع واقله ثلثة

سك قوله فعليها ثلث الالف فيجعل الالف اثلاثا كل ثلث بمقابلة واحدة وهذا اذا لم يكن طلقها قبل ذلك ثنتين فان كان فطلقها واحدة لزمها الالف لانها التزمتها بازاء الحرمة الغليظة وقد حصلت كذا في مجمع الانهر ١٢ سلك قوله وقالا عليها ثلث الالف معناه هي واحدة بائنة بثلث الالف لان كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات حتى ان قولهم احمل هذا المتاع بدرهم وعلى درهم سواء ولابي حنيفة ان كلمة على للشرط قال الله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا ولم يوجد الشرط فلا يستحق شيئا ١٢

طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف وان قالت طلقني ثلثا على الف فطلقها واحدة فلا شئ عليها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى عليها ثلث الالف ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شئ من الطلاق والمبارأة كالخلع والخلع والمبارأة يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى المبارأة تسقط والخلع لا تسقط وقال محمد رحمه الله تعالى لا تسقطان الا ما سمياه.

كتاب الظهار

اذا قال الزوج لامرأته انت علي كظهر امي فقد حرمت عليه لا يحل له وطئها ولا مسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله ولا شئ عليه غير الكفارة الاولى ولا يعاود حتى يكفر والعود الذي يجب به الكفارة هو ان يعزم على وطئها واذا قال انت علي كبطن امي او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر وكذلك ان شبهها بمن لا يحل له النظر اليها على سبيل التابيد من محارمه مثل اخته او عمته او امه من الرضاعة وكذلك ان قال راسك علي كظهر امي او فرجك او وجهك او رقبتك او نصفك او ثلثك وان قال انت علي مثل امي يرجع الى نيته فان قال اردت به الكرامة فهو كما قال وان قال اردت

سك قوله لم يقع عليها الخ لانه ما رضي بالبينونة الا ليسلم له الالف كله بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها ارضى كذا في الجوهرة ١٢ سك قوله كتاب الظهار مناسبته للخلع ان كلا منهما يكون عن النشوز ظاهرا وقدم الخلع لانه اكمل في باب التحريم اذ هو تحريم يقطع النكاح وهذا مع بقائه كذا في رد المحتار والظهار لغة قول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي وشرعا عبارة عن تشبيه المنكوحة بالمحرمة على سبيل التابيد اتفاقا بنسب او رضاع ...... او صهرية كذا في النهاية وشرطه ان يكون المشبهة منكوحة نكاحا صحيحا فلا يصح عن ام الولد والمدبرة والقنة والمتباينة واهل الظهار من يكون اهلا للكفارة حتى لا يصح ظهار الذمي والمجنون والصبي وحكمه حرمة الوطي مع بقاء اصل النكاح الى غاية الكفارة ١٢ سك قوله حتى يكفر عن ظهاره لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا نزلت في خولة بنت مالك ابن ثعلبة امرأة اوس ابن الصامت وهو مشهور كذا في رمز الحقائق والظهار كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة غير مزيل للنكاح كذا في الهداية ١٢ سك قوله استغفر الله ولا شئ عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير عليه كفارتان وقال النخعي عليه ثلاث كفارات والحجة عليهما ما روي ان سلمة ابن صخر حين واقع امرأته وقد ظاهر منها الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل ان اكفر فقال ما حملك على ذلك يرحمك الله فقال رايت خلخالها في ضوء القمر

كتاب الظهار

ويملك الرجعة (interlinear gloss: main text, line 3)

القائم حالة المبارأة اما الذي قبلها لا يسقط حقوقه ١٢

لانهن في التحريم المؤبد كالام ١٢

لمسها

عند ابي حنيفة ليتكشف حكمه ١٢ لان التكريم في اللفظ فاش في الكلام

سك العزم كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سك قوله فهو مظاهر لان الظهار ليس الا تشبيه المحللة بالمحرمة وهذا المعنى يتحقق في عضو لا يجوز النظر اليه كذا في الهداية ١٢ سك قوله وكذلك الخ لان هذه الاشياء تسمي في معنى اسم الذات فجرى هذا القول مجرى قوله انت علي كظهر امي لان حكم الظهار يتعدى من الجزء الشائع الى غيره كما في الطلاق كذا في المنافع ١٢ سك صورة المبارأة ان يقول برئت من النكاح بيني وبينك على الف فقبلت كذا في المصفى ١٢ +

قال فلا تقربها حتى تفعل ما امرك الله رواه الاربعة وقال الترمذي حديث حسن غريب صحيح وفي رواية قال له استغفر ربك ولا تعد حتى تكفر ولو كان شئ آخر واجبا عليه لبينه عليه السلام كذا في رمز الحقائق ١٢ سك قوله والعود الخ يعني ان الكفارة انما تجب عليه اذا قصد وطيها بعد الظهار رافعا ان تكون محرمة عليه اولم يعزم على وطيها لا يجب عليه الكفارة ويجبر على التكفير دفعا للضرر عنها فان عزم على وطيها وجبت عليه الكفارة فان عزم بعد ذلك ان لا يطأها سقطت وكذا اذا مات احدهما بعد

م

ف١ قوله فهو ظاهر لانه تشبيه محرم حيا وفيه تشبيه بالعضو لكنه ليس بصريح فيفتقر الى النية كذا في الهداية ١٢ ف٢ قوله فهو طلاق بائن لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق ١٢ ف٣ قوله فليس بشئ لانه مجمل في حق التشبيه فالم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشئ كذا في رد المحتار وهذا عندهما وقال محمد يكون ظهارا لان التشبيه بعضو منها لما كان ظهارا فالتشبيه بجميعها اولى ولهما انه يحتمل الحمل على الكرامة فلم يكن ظهارا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ف٤ قوله لم يكن مظاهرا لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم الآية ولان الحل في الامة تابع فلا تلحق بالمنكوحة ولان الظهار منقول عن الطلاق ولا طلاق في المملوكة كذا في الهداية ١٢ ف٥ قوله لكل واحدة منهن كفارة ان كانت ثلاثا فثلاث كفارات ان كانت اربعا فاربع اذ يصير مظاهرا عنهن جميعا فيتعدد الكفارة بتعددهن كما في البرجندي وقال مالك واحمد يكفيه كفارة واحدة كالايلاء فانه لو آلى منهن كان موليا منهن ولزمه كفارة واحدة والفرق عندنا ان الكفارة في الظهار لرفع الحرمة وهي متعددة بتعددهن وفي الايلاء لهتك حرمة الاسم الكريم وهو ليس بتعدد افاده في البحر وغيره كذا في رد المحتار ١٢ ف٦ قوله عتق رقبة يعني كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة كذا في الجوهرة وقال في الدر المختار قبل الوطي ايضا والرقبة في الاصل موخر العنق سمي بها المملوك تسمية الكل باسم الجزء كذا في البرجندي ١٢

كتاب الظهار

الظهار فهو ظهار وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن وان لم تكن
له نية فليس بشئ ولا يكون الظهار الا من زوجته فان ظاهر من امته
لم يكن مظاهرا ومن قال لنسائه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا من
جماعتهن وعليه لكل واحدة منهن كفارة وكفارة الظهار عتق رقبة فان
لم يجد فصيام شهرين متتابعين فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
كل ذلك قبل المسيس ويجزي في ذلك عتق الرقبة المسلمة والكافرة
والذكر والانثى والصغير والكبير ولا يجزي العمياء ولا مقطوعة اليدين
والرجلين ويجوز الاصم ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من
خلاف ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل
ولا يجوز عتق المدبر وام الولد والمكاتب الذي ادى بعض المال فان
اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز فان اشترى اباه او ابنه وينوي بالشراء
الكفارة جاز عنها وان اعتق نصف عبد مشترك عن الكفارة وضمن قيمة
باقيه فاعتقه لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
الله يجزيه ان كان المعتق موسرا وان كان معسرا لم يجز وان اعتق

ف٧ قوله كل ذلك قبل المسيس وهذا في الاعتاق والصوم ظاهر للتنصيص عليه لان الله تعالى قال فيهما من قبل ان يتماسا وكذا في الاطعام لان الكفارة فيه وفي الظهار منهية للحرمة فلا بد من تقديمها على الوطي ليكون الوطي حلالا كما في الهداية وغيره ١٢ ف٨ قوله ولا يجزي الخ والاصل فوات جنس المنفعة يمنع فيجوز الاصم والاعور ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف والخصي والمجبوب ومقطوع الاذنين والمراد بالاصم الذي يسمع اذا صيح عليه واما الاخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة كذا في رمز الحقائق ١٢ ف٩ قوله لا يجوز مقطوع ابهامي اليدين احترز بذلك عن ابهامي الرجلين لان ذلك لا يمنع الجواز وانما لا يجوز مقطوع ابهامي اليدين لان قوة البطش والتناول تفوت بفقدهما فصار فواتهما كفوات

ف١٢ فيهما ناقصا كذا في العناية ١٢ ف١٢ قوله والمكاتب الذي ادى الخ لان المولى قد سلم له العوض عن رقه فاتهم في عتقه وصار كالعتق على مال فلم يجز عن الكفارة وكذا لا يجوز ان يعتق عن كفارته عبدا على مال لان عتق الكفارة مستحق على وجه القربة والعوض يبطل معنى القربة كذا في شرح الاقطع ١٢ ف١٣ قوله جاز لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانفساخ ولم يحصل عنه عوض ويسلم للمكاتب الاولاد والاكساب ويجوز عتق الآبق عن الكفارة كذا في شاهان ١٢ ف١٤ قوله جاز عنها لان الشراء في القريب اعتاق لقوله عليه السلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه لانه ذكر بحرف الفاء والفاء للتعقيب ولان هذا عتق حصل بعلة ذات وصفين وهو القرابة والشراء فيضاف الى آخرهما وجودا وهو الشراء كذا في المنافع ١٢ ف١٥ قوله لم يجز عند ابي حنيفة لان الاعتاق يتجزأ عنده وقالا يجوز لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما فيعتق جزء منه عتق كله فصار معتقا كل العبد وهو ملكه الا انه ان كان موسرا ضمن نصيب شريكه فيكون عتقا بغير عوض فيجزيه وان كان معسرا سعى العبد فيكون عتقا بعوض فلا يجزيه عن الكفارة كذا في رمز الحقائق ١٢ ف١٦ للنص الوارد فيه فانه يفيد الكفارة على هذا الترتيب وهو قوله تعالى والذين...

جميع الاصابع وكذا لا يجوز مقطوع ثلث اصابع من كل يد لفوات الاكثر من الاصابع ولا يجزي ذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز كذا في الجوهرة ١٢ ف١٠ قوله ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فائت المنافع كذا في الهداية ١٢ ف١١ قوله ولا يجوز الخ لان المنصوص عليه تحرير رقبة مطلقة والمطلق ينصرف الى الكامل ورقبة المدبر وام الولد ليست بكاملة لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق

ك۱ قوله جاز لانه اعتقه بلا عين والنقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم لان النقصان هناك تمكن على ملك الشريك كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ك۲ قوله لم يجز عند ابي حنيفة لان الاعتاق يتجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا واعتاق النصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز ۱۲ ك۳ قوله متتابعين الخ اما التتابع فلانه منصوص عليه وصوم شهر رمضان لا يقع عن الظهار لما فيه من ابطال ما اوجبه الله تعالى والصوم في هذه الايام منهي عنه فلا ينوب عن الواجب الكامل كذا في الهداية ۱۲ ك۴ قوله في خلال الشهرين قيد بقوله في خلال الشهرين لانه لو جامع في خلال الاطعام لا يستانف اتفاقا لان النص في الاطعام مطلق وقيد الليل بالعمد والنهار بالنسيان لانه لو وطئ ليلا ناسيا لا يستانف اتفاقا ولو وطئ نهارا عامدا استانف اتفاقا ۱۲ ك۵ قوله استانف لفوات التتابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فحاضت او نفست في خلال ذلك لم تستانف كذا في الجوهرة ۱۲ ك۶ قوله اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وفي القهستاني وقيد المسكين اتفاقي لجواز الصرف الى غيره من مصارف الزكوة كما في رد المحتار ۱۲ ك۷ قوله ويطعم الخ لقوله عليه السلام في حديث اوس بن الصامت وسهل ابن صخر لكل مسكين نصف صاع من بر ولان المعتبر دفع حاجة اليوم لكل مسكين فيعتبر بصدقة الفطر كذا في الهداية ۱۲ ك۸ قوله جاز قليلا كان ما اكلوا او كثيرا يعني بعد ان وضع لهم واشبعهم والمعتبر هو الشبع لا مقدار الطعام ولا بد من الستين مشبعتين غداء وعشاء او سحورا وعشاء او غدائين او عشائين او سحورين ولا يجزى في غير البر الا بالادام قال في الهداية لا بد من الادام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيهم صبي فطيم لا يجزى لانه لا يستوفي الاكل كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ك۹ قوله اجزاه وقال الشافعي لا يجوز حتى يستوفي عدد المساكين لنا انه حق يخرج من المال فجاز دفعه الى اثنين جاز تكراره دفعه الى واحد كالزكوة ولانه مسكين لم يستوف قوت يومه من كفارة فجاز الصرف منها اليه كسائر المساكين كذا في شرح الاقطع ۱۲ ك۱۰ قوله لم يجزه الا عن يومه ذلك لان الواجب عليه التفريق ولم يوجد كالحاج اذا رمى الجمرة بسبع حصيات بدفعة واحدة لا يجزيه الا عن واحدة كذا في رمز الحقائق ۱۲ ك۱۱ قوله لم يستانف لاطلاق نص الاطعام الا انا وجبنا قبل المسيس لاحتمال القدرة على الاعتاق او الصوم فيقعان بعده والمنهي لا ينافي المشروعية كذا في مجمع الانهر ۱۲ ك۱۲ قوله جاز لان الجنس متحد فلا حاجة الى نية معينة كذا في الهداية ۱۲ ك۱۳ قوله كان له الخ ذا القياس ان لا يجزئه وهو قول زفر رحمه الله لانه لو قسم عليهما صار من كل واحد نصفه فبطل اصلا كما لو اعتق عن ظهار وفطر ولنا ما قلنا ان التعيين في الجنس الواحد لغو كذا في المنافع ۱۲

نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقيه عنها جاز[1] وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز[2] عند ابي حنيفة رحمه الله فان لم يجد المظاهر ما يعتقه فكفارته صوم شهرين متتابعين[3] ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق فان جامع التي ظاهر منها في خلال[4] الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا استانف[5] عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان افطر يوما منها بعذر او بغير عذر استانف وان ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم فان اعتق المولى عنه او اطعم لم يجز فان لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين[6] مسكينا ويطعم[7] كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير او قيمة ذلك فان غداهم وعشاهم جاز[8] قليلا كان ما اكلوا او كثيرا وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه[9] وان اعطاه في يوم واحد لم يجزه[10] الا عن يومه وان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف[11] ومن وجبت عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين لا ينوي لاحدهما بعينها جاز[12] عنهما وكذلك ان صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق رقبة واحدة عنهما او صام شهرين كان[13] له ان يجعل ذلك عن ايتهما شاء۔

كتاب اللعان

اذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمرأة ممن

ك۱۴ قوله كتاب اللعان المناسبة بين الكتابين ان الظهار منكر من القول وزور لانه تشبيه المحللة بالمحرمة والنسبة للمحصنة بالزنا في كونه منكرا اقوى وقدم الظهار على اللعان لان الاول اقرب الى الاباحة من الثاني لان سبب اللعان الذي القذف بالزنا لو اضيف على غير الزوجة يوجب الحد والموجب للحد لا يكون الا معصية محضة وانما لقبه باللعان دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان اللعن من جانب الرجل وهو مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح كذا في الجوهرة واللعان لغة مصدر لاعن كقاتل من اللعن وهو الطرد والابعاد وشرعا شهادات اربعة مؤكدات بالايمان

ـله قوله فعليه الحد لانه تعذر اللعان بمعنى من جهته فيصار الى الواجب الاصلى وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الآية واللعان خلف عنه وصورته كون الزوج كافرا بان كان الزوجان كافرين فاسلمت المرأة فقذفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه او نفى نسب ولدها فانه يجب عليه الحد فان اقيم عليه بعض الحد ثم اسلم فقذفها ثانيا قال ابو يوسف اقيم عليه بقية الحد ثم يلاعنان وقال زفر لا لعان بينهما وهذا بناء على ان شهادة القاذف انما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل باول سوط وقيد بقوله او محدودا فى قذف اذ لو كان محدودا فى زنا او خمر فانه يلاعن كذا فى الجوهرة النيرة ١٢

ـعه قوله فلا حد عليه ولا لعان اما عدم الحد فلامتناع اللعان من جهتها على ما صرح به فى الهداية وذلك ان موجب القذف فى حق الزوج عندنا اللعان وانما يصار الى الحد عند تعذر اللعان لا من جهتها واما عدم اللعان فلعدم اهليتها للشهادة ... وعدم عفتها ولكنه يعزر لالحاقه الشين بها كذا فى مجمع الانهر وقال فى الهداية الاصل فى ذلك قوله عليه السلام اربعة لا لعان بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت مسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك انتهى ١٢

ـسه قوله فرق القاضى بينهما ولا تقع الفرقة حتى يقضى بالفرقة على الزوج فيفارقها بالطلاق فان امتنع من ذلك فرق القاضى بينهما وقبل ان يفرق الحاكم لا تقع الفرقة والزوجية قائمة يقع طلاق الزوج عليها وظهاره وايلاؤه ويجري التوارث بينهما اذا مات احدهما وقال زفر تقع بتلاعنهما لانه تثبت الحرمة المؤبدة بالحديث قلنا ان ثبوت الحرمة يفوت الامساك بالمعروف فيلزمه التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضى منابه دفعا للظلم دل عليه قول ذلك الملاعن اى عويمر العجلانى عند النبى عليه السلام كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فقال له امسكها فقال هى طالق ثلثا قاله بعد اللعان كذا فى المعتبرات ١٢

ـعه قوله تحريما مؤبدا لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهما يقولان معنى الحديث ما داما متلاعنين فاما اذا كذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الاكذاب كذا فى الجوهرة النيرة ١٢

ـه قوله فلا لعان وهذا قول ابى حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا وقال ابو يوسف ومحمد اللعان يجب بنفى الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر وهو معنى ما ذكر فى الاصل لانا تيقنا بقيام الحمل عنده فيتحقق القذف قلنا اذا لم يكن قذفا فى الحال يصير كالمعلق بالشرط فيصير كانه قال ان كان بك حمل فليس منى والقذف لا يصح تعليقه بالشرط كذا فى الهداية ١٢

ـعه قوله ولم ينف الحمل وقال الشافعى ينفيه لانه عليه السلام نفى الولد عن هلال وقد قذفها حاملا ولنا ان الاحكام لا تترتب عليه الا بعد الولادة لتمكن الاحتمال قبله اى قبل الولادة والحديث محمول على انه عليه السلام عرف قيام الحمل بطريق الوحى كذا فى الهداية ١٢

كتاب اللعان

يحد قاذفها او نفى نسب ولدها وطالبته المرأة بموجب القذف فعليه
اللعان فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن
وجب عليها اللعان فان امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن او تصدقه
واذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا فى قذف فقذف امرأته فعليه
الحد وان كان الزوج من اهل الشهادة وهى امة او كافرة او محدودة
فى قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه فى قذفها ولا لعان
وصفة اللعان ان يبتدئ القاضى فيشهد اربع مرات يقول فى كل مرة
اشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ثم يقول فى الخامسة
لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها فى جميع
ذلك ثم تشهد المرأة اربع شهادات تقول كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رمانى به من الزنا وتقول فى الخامسة غضب الله عليها ان كان من
الصادقين فيما رمانى به من الزنا واذا التعنا فرق القاضى بينهما وكانت
الفرقة تطليقة بائنة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
رحمه الله يكون تحريما مؤبدا وان كان القذف بولد نفى القاضى نسبه
والحقه بامه فان عاد الزوج واكذب نفسه حده القاضى وحل له
ان يتزوجها وكذلك ان قذف غيرها فحد به او زنت فحدت وان قذف
امرأته وهى صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما ولا حد وقذف الاخرس
لا يتعلق به اللعان واذا قال الزوج ليس حملك منى فلا لعان وان قال
زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا ولم ينف القاضى الحمل منه واذا
نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة او فى الحال التى تقبل التهنية فيها

ـه بان قال كنت كاذبا فيما رميتها به من الزنا ١٢ ـعه لانه قذفها بصريح الزنا فوجب عليه اللعان ١٢

سله قوله صح نفيه ولاعن به الخ اعلم ان المولود فراش الزوجة ولا ينتفي الا باللعان والفراش ثلثة قوي ووسط وضعيف فالقوي فراش المنكوحة يثبت النسب فيه من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه الا بالدعوة والوسط فراش ام الولد يثبت فيه النسب من غير دعوة وينتفي من غير لعان واذا نفى ولد الزوجة بان قال ليس هو مني او هو من الزنا وسقط اللعان بوجه من الوجوه فانه لا ينتفي نسبه ابدا وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفي فاذا ثبت هذا قلنا اذا نفاه عقيب الولادة صح نفيه ولاعن به عند ابي حنيفة ما لم يظهر منه اعتراف او دلالة على الاعتراف ولم يوقت ابو حنيفة في مدة النفي وقتا وانما هو مفوض الى راى الامام وذكر ابو الليث ان له نفيه الى ثلثة ايام وروى الحسن الى سبعة ايام وهو ما بين الولادة الى العقيقة وهذا غير صحيح لانه تقدير لا دليل عليه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ❊ ٢ه قوله وقال ابو يوسف ومحمد الخ وجه قول ابي حنيفة انه اذا نفاه عقيب الولادة انتفى بالاجماع وان لم ينفه حتى تطاولت المدة لم يملك نفيه بعد ذلك فاحتجنا الى حد فاصل بينهما ومعلوم ان الانسان لا يشهد على نفسه بنسب ولده وانما يقبل التهنئة ويبتاع آلة الولادة فاذا فعل ذلك او مضى من المدة ما يمكنه ان يفعل ذلك فيه في العادة وهو ممسك عن نفيه كان الظاهر انه معترف به ولا يملك نفيه بعد ذلك ووجه قولهما ان مدة النفاس اجريت مجرى حالة الولادة بدليل سقوط الصلوة والصوم فكذلك في باب نفي الولد كما في شرح الاقطع ١٢ ٣ه قوله كتاب العدة لما ترتب في الوجود على الفرقة بجميع انواعها اورده عقيب الكل كذا في رد المحتار والعدة مصدر من عد يعد يقال عددت الشيء اي احصيته كذا في رمز الحقائق وفي الدر المختار هي لغة بالكسر الاحصاء وبالضم الاستعداد للامر انتهى قال في الجوهرة العدد جمع عدة والعدة هي التربص الذي يلزم المرأة بزوال النكاح او شبهته وهي مدة وضعت شرعا للتعرف عن براءة الرحم وهي على ثلثة اضرب الحيض والشهور ووضع الحمل فالحيض يجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد والوطي بشبهة النكاح وبعتق ام الولد وموت مولاها واما الشهور فعلى ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض في الصغيرة والآيسة والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفى عنها زوجها اذا لم تكن حاملا ويستوي فيه المدخول بها وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا اما الفاسد فعدتها فيه الحيض في الفرقة والموت واما وضع الحمل فينقضي به كل عدة عندهما وقال ابو يوسف مثله الا في امرأة الصغير كذا في الجوهرة ١٢ ٤ه قوله والاقراء الحيض وقال مالك والشافعي هي الاطهار وحجتنا على ان الاقراء هي الحيض قوله عليه السلام المستحاضة تدع

وتبتاع لها آلة الولادة صح[١] نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب وقال[٢] ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يصح نفيه في مدة النفاس وان ولدت ولدين في بطن واحدة فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما و حُدّ الزوج وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن

لانه اكذب نفسه بالثاني ١٢ — لانهما توأمان فخلقا من ماء واحد ١٢

كتاب[٣] العِدّة

اذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا او رجعيا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلثة اقراء والاقراء[٤] الحيض وان كانت

سواء كانت الحرة مسلمة او ذمية وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله فلا عدة عليها ١٢

لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلثة اشهر وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها وان كانت امة فعدتها حيضتان وان كانت لا تحيض فعدتها

لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ١٢ — لقوله عليه السلام وعدة الامة حيضتان ١٢

شهر ونصف واذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشر

لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ١٢

ايام وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام وان كانت حاملا

لان الرق منصف وام الولد والمدبرة والمكاتبة مثلها ١٢

فعدتها ان[٥] تضع حملها واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد[٦] الاجلين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت[٧] عدتها الى عدة الحرائر وان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها الى عدة الحرائر وان كانت

لزوال النكاح بالبينونة والموت ١٢

الصلوة ايام اقرائها اي ايام حيضها وقوله عليه السلام لفاطمة اذا اتاك قرءك فدعي الصلوة وفي هذه المسئلة بحث طويل مذكور في كتب اصول الفقه ان شئت فارجع اليها ١٢ ٥ه قوله ان تضع حملها لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال عبد الله بن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى واي التي فيها آية واولات الاحمال الخ نزلت بعد الآية التي في سورة البقرة واي يتربصن بانفسهن اربعة الخ وقال عمر رض لو وضعت وزوجها على سريره واي لم يدفن بعد لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج كذا في الهداية ١٢ ٦ه قوله ابعد الاجلين اي عليها اربعة اشهر وعشر اذا كانت اطول من العدة بالحيض وحيض ان كان اطول من العدة بالاشهر وقال ابو يوسف ثلاث حيض وهذا اذا كان الطلاق بائنا اما اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة اجماعا كذا قاله ملا مسكين ١٢ ٧ه قوله انتقلت عدتها الى الخ تفسيره انها تعتد اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حيض حتى لو اعتدت اربعة اشهر وعشرا ولم تحض كانت في

۵۱ قوله انتقض ما مضى معناه اذا رأت الدم على العادة لان عودها يبطل الاياس وهو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا وهذا لان شرط الخليفة تحقق الياس وذلك باستدامة العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني كذا في الهداية ١٢ ۵۲ قوله وتداخلت العدتان صورة التداخل طلق امرأة فحاضت ثم وطيها رجل بشبهة فعليها ان تعتد ثلث حيض يكون حيضتان لتمام عدة الزوج ولها مهر كامل على الزوج الاول ولها مهر المثل على الثاني وحيضة اخرى للزوج الثاني ١٢ ۵۳ قوله فقد انقضت عدتها لان العدة هي مضى الزمان فاذا مضت المدة انقضت العدة قال في الهداية ومشائخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة حتى انه لو طلقها منذ سنة فان كذبته في الاسناد او قالت لا ادرى فانه تجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته قال محمد تجب العدة من وقت الطلاق والمختار من وقت الاقرار كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۵۴ قوله وعلى المبتوتة المراد من المبتوتة من انقطع عنها حق الرجعة وهي تقع على ثلث المختلعة والمطلقة ثلثا والمطلقة بتطليقة بائنة كذا في العناية ١٢ ۵۵ قوله الاحداد اما المتوفى عنها زوجها فلقوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا واما المبتوتة فمذهبنا وقال الشافعي لا حداد عليها لانه وجب اظهارا للتاسف على فوت زوج وفى بعهدها الى مماته وقد اوحشها بالابانة فلا تاسف بفوته ولنا ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة ان تختضب بالحناء وقال الحناء طيب ولانه يجب اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها اى لصون المرأة عن ارتكاب ما لا يجوز وكفاية مؤنها والابانة اقطع لها من الموت حتى كان لها ان تغسله اى الزوج ميتا قبل الابانة لا بعدها كذا في الهداية ١٢ ۵۶ قوله ولا تلبس الخ فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينفض جاز ان تلبسه لزوال الطيب منه وكذا لا تلبس الثوب المطيب واما لبس الحرير ان قصدت به الزينة لم يجز وان لبسته لعذر كما اذا كان بها حكة او لعدم غيره جاز من غير ارادة الزينة كذا في الجوهرة النيرة ١٢

آيسة فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض[۵۱] ما مضى من عدتها وكان عليها ان تستانف العدة بالحيض والمنكوحة نكاحا فاسدا او الموطوئة بشبهة عدتهما الحيض في الفرقة والموت واذا مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض واذا مات الصغير عن امرأته وبها حبل فعدتها ان تضع حملها فان حدث الحبل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشرة ايام واذا طلق الرجل امرأته في حالة الحيض لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق واذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة اخرى و تداخلت[۵۲] العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها تمام العدة الثانية وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد[۵۳] انقضت عدتها والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او عزم الواطي على ترك وطيها وعلى المبتوتة[۵۴] والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة الحداد[۵۵] والحداد ان تترك الطيب والزينة والدهن والكحل الا من عذر و لا تختضب بالحناء ولا تلبس[۵۶] ثوبا مصبوغا بورس ولا بزعفران ولا احداد[۵۷] على كافرة ولا صغيرة وعلى[۵۸] الامة الاحداد وليس[۵۹] في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة ام الولد احداد ولا ينبغي[۶۰] ان تخطب المعتدة ولا باس[۶۱] بالتعريض في الخطبة ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من

۵۷ قوله ولا احداد على كافرة لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع والحداد من حقوقها ١٢ ۵۸ قوله وعلى الامة الاحداد لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه وحق العبد مقدم لحاجته كذا في الهداية ١٢ ۵۹ قوله وليس في عدة الخ لان الاحداد لحرمة الزوجية والفاسد لا حرمة له وام الولد عدتها عدة وطئ فهي كالمنكوحة نكاحا فاسدا ومعنى قوله ولا في عدة ام الولد يعني من الموالي اذا اعتقها او مات عنها لانه لا زوجية ومن بينهما ١٢ اذا مات زوجها فعليها الاحداد كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۶۰ قوله ولا ينبغي ان تخطب المعتدة لقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله كذا في العناية ١٢ ۶۱ قوله ولا باس بالتعريض لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال عليه السلام السر النكاح وقال ابن عباس التعريض ان يقول اني اريد ان اتزوج وعن سعيد بن جبير في القول المعروف اني فيك لراغب واني

ـه قوله ولا يجوز الخ وقال زفر يجوز وهذا الاختلاف مبنى على ان السفر عند اصحابنا ليس برجعة لانه لا يختص بالنكاح الا ترى ان الانسان يسافر بزوجته وبامته وما لا يختص بالنكاح لا يقع به رجعة وقال زفر هو رجعة لان من لا يريد امساك المرأة لا يسافر بها فصار السفر بمنزلة القبلة كذا فى شرح الاقطع ١٢ ـه قوله وكانت رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيصير الوطى مراجعا كذا فى الهداية ١٢ ـه قوله والمبتوتة الى قوله لاقل من سنتين لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش قبل العلوق فيثبت النسب احتياطا ١٢ ـه قوله لم يثبت لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطيها حرام ١٢ ـه قوله الا ان يدعيه الزوج لانه التزمه وللثبوت لنسبه وجه وهو الوطى فى العدة لشبهة هكذا ذكره الشراح وفيه نظر لان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج لشبهة كانت شبهة فى الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه فى كتاب الحدود فكيف ثبت به النسب ههنا كذا فى رمز الحقائق ويمكن توجيهه بان المراد من هذا وجوده فى بعض المواد لا فى الكل فان فى معتدة الكنايات ان ادعى الزوج ولادته ثبت نسبه منه كذا فى مجمع الانهر ثم اذا ادعى الزوج هل يشترط فيه تصديق المرأة قال فى النهاية فيه روايتان ١٢ ـه قوله لم يثبت نسبه عند ابى حنيفة الخ سواء كانت معتدة من طلاق بائن او رجعى او وفاة وقوله حمل ظاهر بان جاءت به لاقل من ستة اشهر وقوله من غير شهادة يعنى تامة لان شهادة القابلة شرط معنا واذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من ان يشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ـه قوله قال ابو يوسف ومحمد يثبت فى الجميع بشهادة امرأة واحدة لان الفراش قائم لقيام العدة والفراش ملزم للنسب كما فى حال قيام النكاح قال فخر الاسلام ولا بد ان تكون المرأة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام خواهر زاده انها لا تقبل فى هذا الموضع وفى الخلاصة تقبل على الاصح قال الى كذا فى المستصفى ١٢ ـه قوله لم يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ١٢ ـه قوله واكثر مدة الحمل سنتان عندنا

كتاب العدة

بيتها ليلا ولا نهارا والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت فى غير منزلها وعلى المعتدة ان تعتد فى المنزل الذى يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة فان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرج الورثة من نصيبهم انتقلت ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية فاذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها فى عدتها وطلقها قبل ان يدخل بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وقال محمد رحمه الله لها نصف المهر وعليها تمام العدة الاولى ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها وان جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين واذا جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت نسبه الا ان يدعيه الزوج ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين واذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وان جاءت به لستة اشهر لم يثبت نسبه واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابى حنيفة رحمه الله الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يثبت فى الجميع بشهادة امرأة واحدة واذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه ان اعترف به الزوج او سكت وان جحد الولادة يثبت بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة واكثر مدة الحمل سنتان واقله ستة اشهر واذا طلق الذمى

بين السطور: لان هذا الانتقال بعذر ١٢ — كذا فى اكثر النسخ وفى نسخة عدة مستقبلة ١٢ — كان كما اعترفت بانقضاء العدة لان الظاهر انه حادث بعده يقين ١٢ — لاحتمال الحدوث بعد العدة ١٢ — لانه التزمه وقال الشافعى

[illegible] ١٢ ـه قوله اقله ستة اشهر ولو بقدر ظل مغزل ويروى ولو بفلكة مغزل اى ولو بقدر دوران فلكة مغزل كذا فى رمز الحقائق ١٢

وقال الشافعى اربع سنين وهو المشهور من مذهب مالك واحمد وعن مالك خمس سنين وعنه سبع سنين وهو قول ربيعة وعن الزهرى ست سنين وعن الليث بن سعد ثلاث سنين وعن ابى عبيد ليس لاقصاه وقت يوقف عليه وتعلقوا فى ذلك بحكايات لا يثبت الحكم بها ولنا قول عائشة رض لا يبقى الولد فى بطن امه اكثر من سنتين ولو بظل مغزل وهو محمول على السماع لانه لا يدرك بالرأى وظل المغزل مثل لقلته لان ظله حال الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال وهو على حذف المضاف تقديره

ك قوله كتاب النفقات لما فرغ المصنف عن مباحث النكاح والطلاق اورد مباحث النفقات منها نفقة المنكوحة ومنها نفقة المطلقة ومنها نفقة ذوى الارحام والمماليك التى لاتتعلق بالنكاح والطلاق ولهذا اوردها فى كتاب على حدة والنفقة لغة هى ماينفقه الانسان على عياله وشرعا الادرار على شئ بما فيه بقاؤه كذا فى البحر وفى الجوهرة هى عبارة عن استحقاق النفقة بنسب او سبب وفى الدر المختار هى شرعا الطعام والكسوة والسكنى وعرفا هى الطعام انتهى وهى مشتقة من النفوق وهو الهلاك نفقت الدابة نفوقا فاهلكت او من النفاق وهو الرواج نفقت السلعة نفاقا راجت ذكر الزمخشرى ان كل ما فاؤه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر ونفخ ونفس ونفى ونفد ووجه تسميتها ان بها هلاك المال ورواج الحال كذا فى رد المحتار ١٢

الذمية فلا عدة عليها وان تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح ولا يطأها حتى تضع حملها۔

كتاب النفقات

النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت او كافرة اذا سلمت نفسها فى منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج او معسرا فان امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة وان نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه نفسها وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطئ والمرأة كبيرة فلها النفقة من ماله واذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة والسكنى فى عدتها رجعيا كان او بائنا ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية فلا نفقة لها وان طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت ابن زوجها من نفسها فان كان بعد الطلاق فلها النفقة وان كان قبل الطلاق فلا نفقة لها واذا حبست المرأة فى دين او غصبها رجل كرها فذهب بها او حجت مع محرم فلا نفقة لها

ها النفقة وفى مقالات ابى يوسف رح وان يكن صداقها موجلا فقيل نقد مهرها الدخول لا وصورته ان تزوجها على الف درهم موجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند ابى يوسف قبل ان ينقد ولها ان تمنع حتى يعطيها جميعه وعندهما له ذلك وليس لها ان تمنع كما فى الجوهرة ١٢ **ك قوله** حتى تعود الى منزله لان فوت الاحتباس منها واذا عادت جاءت الاحتباس فتجب النفقة ١٢ **ك قوله** هكذا وجدت العبارة فى عدة نسخ صحيحة مطبوعة وقلمية وفى بعضها وان مكنت ابن زوجها من نفسها فلا نفقة لها وفى بعضها وان مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة ١٢ **ك قوله** واذا حبست المرأة فى دين او غصبها رجل كرها فذهب بها او حجت مع محرم فلا نفقة لها وفى الكرخى اذا حبست فى الدين لا تقدر على قضائه فلها النفقة وان كانت تقدر فلا نفقة لها لان المنع باختيارها والفتوى على انه نفقة لها فى الوجهين وان حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة على الاصح واما اذا غصبها رجل كرها فذهب بها اشهرا فلا نفقة لها لان هذا عذر من جهة آدمى وعن ابى يوسف لها النفقة لان هذا ليس بسبب منها والفتوى على الاول وقوله او حجت بغير محرم يعنى حجة الاسلام واحترز اذا حجت

ك قوله واجبة والاصل فى وجوب النفقة قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقوله عليه السلام فى حديث حجة الوداع ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ولان النفقة جزاء الاحتباس وكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه كذا فى الهداية ١٢ **ك قوله** للزوجة الخ سواء كانت حرة او مكاتبة اما اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فلا نفقة لها الا بالتبوئة وانما تجب فى النكاح الصحيح وعدته اما الفاسد وعدته فلا نفقة لها فيه كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ **ك قوله** اذا سلمت الخ قال فى النهاية هذا الشرط ليس بلازم فى ظاهر الرواية فانه ذكر فى المبسوط وهو ظاهر الرواية بعد صحة العقد النفقة واجبة لها وان لم تنقل الى بيت الزوج كذا فى الغاية قلت اختار الشيخ القدورى قول ابى يوسف فانه اعتبر لوجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج كذا فى الجوهرة النيرة **ك قوله** يعتبر ذلك بحالهما جميعا اى بحال الزوجين فان كانا موسرين كان لها نفقة الموسر وان كانا معسرين فنفقة المعسر وان كانت موسرة وهو معسر فلها فوق نفقة المعسرة وان كان بالعكس فدون نفقة الموسرات وان كان احدهما مفرطا فى اليسار والآخر فى الاعسار يقضى عليه بنفقة الوسط وهذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وقال الكرخى يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعى كذا فى رمز الحقائق ١٢ **ك قوله** مهرها يعنى المهر المعجل اما اذا كان موجلا فليس لها ان تمنع نفسها عندهما خلافا لابى يوسف اذا لم يكن دخل بها فان دخل بها فليس لها ان تمنع نفسها عندهما وقال ابو حنيفة لها ان تمنع والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة لا يسقط حقها من الحبس بالاتفاق ويبتنى على هذا استحقاق النفقة فعند ابى حنيفة لها النفقة وعندهما لا نفقة لها قال فى المنظومة لابى حنيفة ـ والامتناع لانتقاد الصدقة ـ بعد الدخول لا يزيل

سلہ قوله ولا تفرض لاكثر من خادم واحد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تفرض لخادمين لانها تحتاج الى احدهما لمصالح الداخل والى الآخر لمصالح الخارج ولهما ان الواحد يقوم بالامرين فلا ضرورة الى اثنين ولانه اي الزوج لو تولى كفايتها بنفسه كان كافيا فكذا اذا قام الواحد مقامه وقوله اذا كان موسرا لا يلزمه من نفقة الخادم ما يلزم المعسر من نفقة امرأته وهو ادنى الكفاية وقوله اذا كان موسرا اشارة الى انه لا تجب نفقة الخادم عند اعساره وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح كذا في الهداية ١٢

واذا مرضت في منزل الزوج فلها النفقة وتفرض على الزوج نفقة خادمها اذا كان موسرا ولا تفرض لاكثر من خادم واحد وعليه ان يسكنها في دار مفردة ليس فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك وللزوج ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها من الدخول عليها ولا يمنعهم من النظر اليها ولا من كلامهم معها في اي وقت اختاروا ومن اعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار ووالديه ويأخذ منها كفيلا بها ولا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء واذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر واذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها الا ان يكون القاضي فرض لها نفقة او صالحت الزوج على مقدارها فيقضي لها بنفقة ما مضى فان مات الزوج بعد ما قضي عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت النفقة وان اسلفها نفقة سنة ثم مات لم يسترجع منها بشيء وقال محمد رحمه الله يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين عليه يباع فيها واذا تزوج الرجل امة فبوأها مولاها معه منزلا فعليه النفقة وان لم يبوئها فلا نفقة لها عليه ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة الزوجة احد فان كان الصغير رضيعا فليس على امه ان ترضعه ويستأجر له الاب من ترضعه عندها فان استأجرها وهي

Interlinear glosses:

- لانها رضيت باسقاط حقها
- اي قرابتها
- وفي نسخة في يد رجل معترف به ١٢
- لان القاضي ناظر محتاط وفي اخذ الكفيل نظر للغائب ١٢
- يعني الزوجة والاولاد الصغار والوالدين ١٢
- لانه تجدد لها حق ١٢
- اي عجلها ١٢
- عند ابي حنيفة وابي يوسف ١٢
- يعني اذا ارادت ذلك ١٢

كتاب النفقات

٥٢ قوله وعليه ان يسكنها في دار مفردة الخ لانها قد تستضر بمن يدخل عليها ويخاف منه على متاعها وقد يمنعها من المعاشرة بزوجها ١٢ ٥٣ قوله وللزوج الخ لان عليها الخلوة معه في اي وقت شاء وبدخول هؤلاء يتعذر ذلك وقيل لا يمنع والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله لم يفرق بينهما الخ قال الشافعي يفرق بينهما لما روى ابو هريرة رضي الله عنه من قوله عليه السلام ابدأ بمن تعول فقيل من اعول يا رسول الله قال امرأتك ممن تعول تقول اطعمني او فارقني جاريتك تقول اطعمني واستعملني ولدك تقول الى من تتركني رواه البخاري ومسلم وروى الدارقطني عن ابي هريرة رضي الله عنه في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما ولنا قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولان في التفريق ابطال الملك على الزوج وفي الامر بالاستدانة تاخير حقها وهو اهون من الابطال فكان اولى وليس في حديث ابي هريرة حجة لانهم قالوا له سمعت هذا من رسول الله صلعم قال لا انما من كيس ابي هريرة رواه البخاري كذلك عنه في صحيحه ولانه ليس عنه الا حكاية قول المرأة اطعمني او فارقني وليس فيه دلالة على ان الفراق واجب عليه اذا طلبت ذلك وكذا الحديث الثاني ليس بحجة لان في طريقه عبد الباقي بن قانع وقال البرقاني في حديثه نكرة وقال ايضا هو ضعيف عندنا وضعفه غيره كذا في رمز الحقائق ١٢ ٥٥ قوله سقطت النفقة الا ان تكون الزوجة استدانت بامر القاضي فانها لا تسقط بالموت والطلاق هو الصحيح لان للقاضي ولاية عامة واستدانتها عليه بامر القاضي كاستدانة الزوج كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٦ قوله وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى الخ اي ما مضى من المدة ويرد ما بقي الى الزوج او الى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة اما اذا كانت هالكة فلا شيء عليها بالاتفاق كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٧ قوله حرة انما قيد بالحرة لان المرأة اذا كانت امة لا تستحق النفقة قبل التبوئة كذا في البناية ١٢ ٥٨ قوله يباع فيها قال في الجوهرة ورمز الحقائق انما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه وللمولى ان يفديه لان حقها في عين النفقة لا في عين الرقبة فلو مات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصحيح واما اذا لم ياذن له المولى في التزويج فلا نفقة لها لان

٥٩ النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد انتهى ١٢ ٥٩ قوله ثبوأ التبوئة ان يخلي بينه وبينها في منزله ولا يستخدمها ولو استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة لانه فات الاحتباس والتبوئة غير لازمة على ما مر في النكاح كذا في الهداية ١٢

٦٠ قوله على الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن والمولود له هو الاب ١٢

٥١ قوله لم يجز لان الارضاع مستحق عليها ديانة وان لم يجب فى الحكم قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وقوله او معتدة يعنى من الطلاق الرجعى رواية واحدة لان النكاح قائم واما المعتدة من البائن ففيه روايتان والصحيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهى كالاجنبية ١٢ ٥٢ قوله لم يجبر الخ دفعا للضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اى بالزامه ابها اكثر من اجرة الاجنبية ١٢ ٥٣ قوله فالام احق لما روى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابنى هذا كان بطنى له وعاء وحجرى له حوى وثدى له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه منى قال عليه السلام انت احق به وان الام اشفق واليه اشار الصديق رضى الله عنه بقوله ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قال له حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته واصحابه رضى الله عنهم حاضرون متوافرون كذا فى منح الغفار ١٢ ٥٤ قوله سقط حقها وذلك لقوله عليه السلام للمرأة التى اتته فى شان ولدها انت احق به ما لم تنكحى ولان الصبى يلحقه جفاء ومذلة من جهة زوج امه وفى ذلك ضرر على الصبى فيسقط حقها لاجل الضرر وما يشبه هذا الجدة اذا تزوجها الجد لانه لا يلحقها جفاء من جده فلم يسقط حقها وعلى هذا الام اذا تزوجت بالعم لا يسقط حقها لما ذكرنا كذا فى شرح الاقطع ١٢ ٥٥ قوله الا الجدة الخ وصورته ان يتزوج من له اب بمن لها ام فيأتى بولد فتموت الزوجة فحضانته لامها فاذا تزوجت سقط حقها الا ان تتزوج جد الطفل الذى هو ابو زوج بنتها كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٦ قوله فاولاهم به اقربهم تعصيبا لان الولاية للاقرب وقد عرف الترتيب فى باب الميراث وولاية الانكاح غير ان الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم تحرزا عن الفتنة كذا فى الهداية ١٢ ٥٧ قوله والامة اذا اعتقها الخ وذلك بان زوجها مولاها ثم ولدت ثم اعتقا فكانتا احق بالولد من مولاهما لان الخصومة بينهما انما تكون مع المولى لان الزوج لا حق له فى الولد اذ الولد يتبع الام فى الملك والمالك المولى احق به من غيره كذا فى الكافى ١٢ ٥٨ قوله والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الخ

زوجته او معتدته لترضع ولدها لم يجز وان انقضت عدتها فاستأجرها على ارضاعه جاز وان قال الاب لا استأجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية كانت الام احق به وان التمست زيادة لم يجبر الزوج عليها ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه فى دينه كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته فى دينه واذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالام احق بالولد فان لم تكن الام فام الام اولى من ام الاب فاذا لم يكن لها ام فام الاب اولى من الاخوات فان لم تكن جدة فالاخوات اولى من العمات والخالات وتقدم الاخت من الاب والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الخالات اولى من العمات وينزلن كما نزلت الاخوات ثم العمات ينزلن كذلك وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها فى الحضانة الا الجدة اذا كان زوجها الجد فان لم تكن للصبى امرأة من اهله فاختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم تعصيبا والام والجدة احق بالغلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجى وحده وبالجارية حتى تحيض ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حدا تشتهى والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتقت فهى فى الولد كالحرة وليس للامة وام الولد قبل العتق حق فى الولد والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان او يخاف عليه ان يألف الكفر واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه فى

م من المعروف ان يعيش فى نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعا واما الاجداد والجدات فلانهم من الآباء والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه ولانهم سبب لاحياءه فاستوجبوا عليه الاحياء بمنزلة الابوين وشرط الفقر لانه

كتاب النفقات

قوله والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الخ ٥٩ ان يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهى احق به ما لم يعقل الاديان لانه متى عقل تورثه اخلاق الكفر وفى ذلك ضرر عليه ١٢ ٦٠ قوله وقد كان الزوج الخ لانه التزم المقام فيه عرفا لان الزوج يقيم فى البلد الذى يتزوج فيه عادة وشرعا قال عليه السلام من تأهل ببلدة فهو منهم رواه ابن ابى شيبة فى مصنفه واخرجه ابو يعلى فى مسنده ١٢ ٦١ قوله وعلى الرجل ان ينفق الخ اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا نزلت الآية فى الابوين الكافرين وليس

ﻟﻪ قوله قضى عليه الخ ولا ينفق من مال الغائب الا على الابوين والزوجة والولد الصغير وللاب ان ينفق على نفسه من مال الابن الغائب اذا كان محتاجا لان له شبهة ملك في ماله كذا في الجوهرة ١٢ ﻟﻪ قوله ضمن لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية لانه نائب في الحفظ لا غير بخلاف ما اذا امره القاضي لان امره يلزم لعموم ولايته واذا ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه بالضمان وظهر انه كان متبرعا به كذا في الهداية ١٢ ﻟﻪ قوله سقطت لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت اي الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي لانها تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى ١٢ ﻟﻪ قوله الا ان ياذن القاضي الخ لان للقاضي ولاية عليه فصار اذنه كامر الغائب فيصير دينا في ذمته فلا تسقط بمضي المدة وكان لهم الرجوع به كذا في الجوهرة ١٢ ﻟﻪ قوله وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته لقوله عليه السلام في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تاكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله كذا في الجوهرة ١٢ ﻟﻪ قوله اكتسبا لان فيه نظرا للجانبين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك لمالك له وان لم يف كسبها لنفقتها فالباقي على المولى واذا امتنع المولى من الانفاق على العبد فللعبد ان ياخذ بيده من مال المولى وياكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط ١٢ ﻟﻪ قوله اجبر المولى على بيعها لانهما من اهل الاستحقاق وفي البيع ايفاء حقهما وابقاء حق المولى بالخلف كذا في الهداية ١٢ ﻟﻪ قوله كتاب العتاق المناسبة بين العتاق والنفقات ان الاعتاق احياء لان الكفر موت حكما قال الله تعالى او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه والرق اثر من هذا الوجه والانفاق احياء ايضا والعتاق والعتاقة والعتق كلها بالفتح الخروج عن الرق والعتق بالكسر اسم منه كذا في جامع الرموز وفي الجوهرة العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضعف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لان بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة اذ المملوك لا يقدر على شيء من هذا قال الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه السلام ايما مؤمن اعتق مؤمنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد والمرأة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء وعن ابي ذر قلت يا رسول الله اي الرقاب خير قال اغلاها ثمنا وانفسها عند اهلها انتهى ١٢ ﻟﻪ قوله فرجك حر يعني عتقت لان الفرج يعبر عن الجملة وفي الدبر والاست روايتان والصحيح لا تعتق ١٢ ﻟﻪ قوله وكذلك جميع كنايات العتق اي وكذا يقع بها العتق اذا وجدت النية والا فلا وذلك في الكنايات مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وقد خليت سبيلك لانه يحتمل نفي السبيل والخروج

دينه ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد والنفقة واجبة لكل ذي رحم محرم منه اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة بالغة فقيرة او كان ذكرا زمنا او اعمى فقيرا يجب ذلك على مقدار الميراث وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن على ابويه اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين ولا تجب على الفقير واذا كان للابن الغائب مال قضي عليه بنفقة ابويه وان باع ابواه متاعه في نفقتهما جاز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان باع العقار لم يجز وان كان للابن الغائب مال في يد ابويه فانفقا منه لم يضمنا وان كان له مال في يد اجنبي فانفق عليهما بغير اذن القاضي ضمن واذا قضى القاضي للولد والوالدين ولذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت الا ان ياذن لهم القاضي في الاستدانة عليه وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته فان امتنع من ذلك وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا منه وان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على بيعهما.

كتاب العتاق

العتق يقع من الحر البالغ العاقل في ملكه فاذا قال لعبده او امته انت حر او معتق او عتيق او محرر او حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو وكذلك اذا قال راسك حر او رقبتك او بدنك او قال لامته فرجك حر وان قال لا ملك لي عليك ونوى بذلك الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق وكذلك جميع كنايات العتق وان قال لا سلطان لي عليك

ونوى به العتق لم يعتق واذا قال هذا ابني وثبت على ذلك او قال هذا مولاي او يا مولاي عتق وان قال يا ابني او يا اخي لم يعتق وان قال لغلام لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند ابي حنيفة رحمه الله و عندهما لا يعتق وان قال لامته انت طالق ونوى به الحرية لم تعتق وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق وان قال ما انت الا حر عتق عليه واذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه واذا اعتق المولى بعض عبده عتق عليه ذلك البعض ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يعتق كله واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق فان كان موسرا فشريكه بالخيار ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار واذا اشترى رجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه وكذلك اذا ورثاه والشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد واذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالحرية سعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر ومن اعتق عبده لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم عتق وعتق المكره والسكران واقع واذا اضاف العتق الى ملك او شرط صح كما يصح في الطلاق واذا خرج عبد الحربي من دار الحرب الينا مسلما عتق

---

٥١ قوله لم يعتق فان السلطان هو الحجة قال الله تعالى او ليأتيني بسلطان مبين اى بحجة ويذكر ويراد به اليد والاستيلاء سمى به السلطان لقيام يده واستيلائه فكانه قال لا حجة لى عليك ولو نص عليه لم يعتق وان نوى به وكذا هذا كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٢ قوله لم يعتق لان هذه الالفاظ في العادة تستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق ١٢ ٥٣ قوله وعندهما لا يعتق وهو قول الشافعي لهم انه كلام محال بحقيقته فيرد ويلغو كقوله اعتقتك قبل ان اخلق او قبل ان تخلق ولابي حنيفة انه كلام محال بحقيقته لكنه صحيح بمجازه لانه اخبار عن حريته من حين ملكه وهذا لان البنوة في المملوك سبب لحريته اما اجماعا او صلة للقرابة واطلاق السبب وارادة المسبب مستجاز في اللغة تجوزا ولان الحرية لازمة للبنوة في المملوك سبب لحريته اما اجماعا او صلة للقرابة واطلاق السبب وارادة المسبب مستجاز في اللغة تجوزا ولان الحرية لازمة للبنوة في المملوك والمشابهة في وصف لازم من طريق المجاز على ما عرف في الاصول فيحمل عليه تحرزا عن الالغاء كذا في الهداية ١٢ ٥٤ قوله لم يعتق لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية كذا في القهستاني ١٢ ٥٥ قوله عتق عليه لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد كما في كلمة الشهادة ١٢ ٥٦ قوله وقالا يعتق كله حاصله ان الاعتاق تجزى عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا تجزى وهو قول الشافعي فاضافته الى البعض كاضافته الى الكل فلهذا يعتق كله كذا في القهستاني ١٢ ٥٧ قوله ولا ضمان عليه سواء علم الآخر وقت الشراء انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية كذا في الجوهرة ١٢ ٥٨ قوله عتق الا انه اذا قال للشيطان او للصنم كفر والعياذ بالله سبحانه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله وعتق المكره الخ لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح ولانه صدر من الاهل مضافا الى محله عن ولاية فنفذ كذا في شرح الاقطع ١٢ ٦٠ قوله عتق لقوله عليه السلام في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء كذا في الهداية ١٢

كتاب العتاق

التنقيح الضروري في مسائل القدوري. ع ٥ لان الطلاق صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه ١٢ الهـ ٥ يعني يعتق نصيب الاب ولا ضمان عليه ١٢ اـ ٥ بان قال ان ملكتك فانت حر ١٢ للعـ ٥ بان قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر ١٢ + + + + + + + + + + +

وَاذا اعتق جارية حاملاً عتقت وعتق حملها (تبعاً لها اذ هو اي الحمل متصل بها ١٢) وان اعتق الحمل خاصة عتق ولم يعتق الام واذا اعتق عبده على مالٍ فقبل العبد عتق فاذا قبل صار (ساعة قبوله ١٢) حرا ولزمه المال ولو قال ان اديتَ اليّ الفاً فانت حرٌ صح ولزمه المال وصار ماذونا فان احضر المال اجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد وولد الامة من مولاها حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها وولد الحرة من العبد حرٌ

بَابُ التَّدْبِيْرِ

(لان نسبه ثابت من المولى وهذا اذا ادعاه المولى ١٢)

اذا قال المولى لمملوكه اذا مت فانت حرٌ او انت حرٌ عن دبرٍ مني او انت مدبر او قد دبرتُك فقد صار مدبراً لا يجوز بيعه ولا هبته وللمولى ان يستخدمه ويؤاجره وان كانت امة فله ان يطأها وله ان يزوجها (لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة ١٢) واذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله (لان ملكه قائم فيها ١٢) ان خرج من الثلث فان لم يكن له مال غيره يسعى في ثلثي قيمته (لان عتقه من الثلث فاذا عتق ثلثه سعى في ثلثيه ١٢) فان كان على المولى دين يسعى في جميع قيمته لغرمائه (قنا ١٢) وولد المدبرة مدبر فان علق التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او من مرض كذا فليس بمدبر ويجوز بيعه (بخلاف المدبر المطلق ١٢) فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر (يعني من الثلث ١٢)

بَابُ الاستيلاد

اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام ولدٍ له لا يجوز له بيعها ولا تمليكها وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به المولى فان جاءت بولدٍ بعد ذلك ثبت نسبه منه بغير اقرار فان نفاه انتفى بقوله (اي بعد الاعتراف بالولد الاول ١٢) وان زوجها فجاءت بولدٍ فهو في حكم امه واذا مات المولى

---

١٥ قوله عتق يعني اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لانا تيقنا وجوده وان جاءت به لاكثر لم يعتق لجواز ان يكون حملت به بعد هذا القول فلا يعتق بالشك الا ان يكون الامة في عدة زوج وجاءت به بما بينها وبين سنتين فانه يعتق كذا في الجوهرة ١٢ ٥٢ قوله ولم يعتق الام لانه لا وجه الى اعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها ولا اليه تبعا لما فيه من قلب الموضوع ثم اعتاق الحمل صحيح ولا يصح بيعه وهبته كذا في الهداية ١٢ ٥٣ قوله اجبر الحاكم المولى ومعنى الاجبار ان ينزل قابضا الا ان يكون معنى الاجبار في القبض ما هو المفهوم عند الناس هو ان يجبره على القبض بالحبس والضرب كذا في النهاية ١٢ ٥٤ قوله مملوك لسيدها لان الولد تابع للام وسواء تزوج بها حرا وعبدا ١٢ ٥٥ قوله باب التدبير التدبير في اللغة هو النظر الى عاقبة الامر وفي الشريعة هو ايجاب العتق الحاصل بعد الموت بالفاظ تدل عليه صريحا او دلالة كذا في العناية ١٢ ٥٦ قوله لا يجوز بيعه ولا هبته لقوله عليه السلام المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث كذا في الهداية ١٢ ٥٧ قوله عتق المدبر من ثلث ماله لانه ثبت حكم التدبير في آخر جزء من اجزاء حياته لتحقق تلك الصفة فيه فلهذا يعتبر من الثلث ١٢ ٥٨ قوله يسعى في جميع قيمته اي في جميع قيمته قنا لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين يمنع الوصية الا ان تدبيره بعد وقوعه لا يحتمل الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله وولد المدبرة مدبر لانه تابع لامه يعتق بعتقها ويرق برقها ١٢ ٦٠ قوله باب الاستيلاد لما فرغ من بيان التدبير شرع في بيان الاستيلاد عقيبه لمناسبة بينهما من حيث ان لكل واحد منهما حق الحرية لا حقيقتها والاستيلاد طلب الولد وهو فرع النسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها او لبعضها فهي ام ولد له وكذا اذا اثبت نسب ولد مملوكة من غير سيدها بنكاح او بوطي شبهة ثم ملكها فهي ام ولد له حين ملكه ١٢ ٦١ قوله لا يجوز له بيعها الخ لقوله عليه السلام اعتقها ولدها اخبر عن اعتاقها فيثبت بعض مواجبه وهو حرمة البيع كذا في الهداية وروي في كتاب الآثار من طريق ابي حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن عمر بن الخطاب انه كان ينادي على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيع امهات الاولاد انه حرام اذا ولدت الامة لسيدها عتقت وليس عليها بعد ذلك رق قال محمد وبه ناخذ الا انها متعة له يطأها ما دام حيا ومراسيل النخعي مقبولة مطلقا على الاصح عند ائمة الحديث وكونه ينادي على المنبر يشير الى انه كان بحضر كثير من كبار الصحابة واذا لم ينكر عليه احد كان حالا محل الجماع والله اعلم ١٢ ٦٢ قوله في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير [illegible] الحرة حر وولد القنة رقيق كذا في الهداية ١٢

+ + + + + + +

باب التدبير - باب الاستيلاد

ﻟﻪ قوله عتقت من جميع المال لحديث سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد وان لايبعن في دين ولايجعلن من الثلث كذا في الهداية ١٢ ﻟﻪ قوله عقرها اراد بالعقر مهر المثل وفي المحيط العقر قدر ما تستاجر بهذه المرأة لو كان الاستيجار للزنا حلالا كذا في البناية ١٢ ﻟﻪ قوله ولا قيمة ولدها لانا نقلناها اليه بالعلوق فملكها حينئذ فصار العلوق في ملكه ١٢ ﻟﻪ قوله ثبت نسبه منه لانه ما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه فثبت في الباقي ضرورة لانه لايتجزى وهو العلوق اذ الولد الواحد لايتعلق من مائين كذا في الجوهرة النيرة ١٢

عتقت من جميع المال ولا تلزمها السعاية للغرماء ان كان على المولى دين واذا وطئ الرجل امة غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولد له واذا وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها وان وطئ ابو الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب منه فان كان الاب ميتا يثبت النسب من الجد كما يثبت النسب من الاب وان كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له وعليه نصف عقرها ونصف قيمتها وليس عليه شيء من قيمة ولدها فان ادعياه معا ثبت نسبه منهما وكانت الامة ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر تقاصا بماله على الآخر ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان منه ميراث اب واحد واذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب ثبت نسبه منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت نسبه منه.

كتاب المكاتب

واذا كاتب المولى عبده او امته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك العقد صار مكاتبا ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلا ومنجما ويجوز

وبعضها بمنزلة الارقاء ولهذا قال مشائخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم ينزل بساحة الحرية فصار كالنعامة اذا استطير تباعر وان استحمل تطاير والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى فكاتبوهم امر ندب واستحباب لا امر حتم وايجاب كذا في الجوهرة وغيره من المعتبرات ١٢ ﻟﻪ قوله ويجوز الى قوله بعقل الشراء والبيع لاطلاق قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا الآية فتتناول جميع ما ذكرنا من الحال والمؤجل والمنجم والصغير والكبير وكل من يتاتى منه الطلب ولانه عقد معاوضة والبدل معقود عليه فاشبه الثمن في عدم اشتراط القدرة عليه لان توهم القدرة كاف ههنا كما في البيع

ﻟﻪ قوله وصارت ام ولد له لان الاستيلاد لايتجزى عندهما وعنده يصير نصيبه ام ولد له ثم يتملك نصيب صاحبه في الضمان كذا في مجمع الانهر ١٢ ﻟﻪ قوله وعليه نصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث لايجب عليه العقر لان الملك هناك ثبت شرطا للاستيلاد فيتقدمه فصار واطيا ملك نفسه كذا في رمز الحقائق ١٢ ﻟﻪ قوله ونصف قيمتها لتكميل الاستيلاد وتعتبر قيمتها يوم العلوق وسواء كان موسرا او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق فافهم ١٢ ﻟﻪ قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها لان الولد علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ١٢ ﻟﻪ قوله تقاصا الخ لان كل واحد منهما وجب عليه على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه عليه ١٢ ﻟﻪ قوله فان صدقه الخ وعن ابي يوسف انه لايعتبر تصديقه كما في جارية ابنه ولهما ان المولى لايملك التصرف في اكساب مكاتبه حتى لايتملكها والاب يملك تملك ابنه فلا يحتاج الى تصديقه كذا في شرح الاقطع ١٢ ﻟﻪ قوله وكان عليه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وسقط الحد للشبهة كذا في رمز الحقائق ١٢ ﻟﻪ قوله وقيمة ولدها لانه في معنى المغرور فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب ١٢ ﻟﻪ قوله ولا تصير ام ولد له لانه لا ملك له فيها حقيقة وما له من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك ١٢ ﻟﻪ قوله لم يثبت الخ وقال ابو يوسف يثبت ولا يعتبر تصديقه اعتبارا بالاب يدعي ولد جارية ابنه وجوابه ظاهر وهو الفرق بان المولى لايملك التصرف في اكساب مكاتبه حتى لايتملكه والاب يملكه فلا يعتبر بتصديق الابن كذا في مجمع الانهر ١٢ ﻟﻪ قوله كتاب المكاتب اورد احكامه عقيب احكام ام الولد لمناسبة ان لكل واحد منهما حق الحرية وذكر احكام المكاتب في ذيل العتاق انسب لان الكتابة آلها الولاء وهو من احكام العتق والمكاتب اسم مفعول من كاتب يكاتب مكاتبة والمولى مكاتب بكسر التاء والكتابة في اللغة الضم اي ضم كان وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية اليد للمكاتب الى حرية الرقبة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي

كتابة العبد الصغير اذا كان يعقل الشراء والبيع واذا صحت الكتابة خرج المكاتب عن يد المولى ولم يخرج من ملكه فيجوز له البيع والشراء والسفر ولا يجوز له التزوج الا ان ياذن له المولى ولا يهب ولا يتصدق الا بالشيء اليسير ولا يتكفل فان ولد له ولد من امة له دخل فى كتابته وكان حكمه مثل حكم ابيه وكسبه له فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل فى كتابتها وكان كسبه لها وان وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية وان اتلف مالا لها غرمه واذا اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل فى كتابته وان اشترى ام ولده مع ولدها دخل ولدها فى الكتابة ولم يجز له بيعها وان اشترى ذا رحم محرم منه لا ولاد له لم يدخل فى كتابته عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم فى حاله فان كان له دين يقتضيه او مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين او الثلثة وان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه الحاكم وفسخ الكتابة وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان واذا عجز المكاتب عاد الى حكم الرق وكان ما فى يده من الاكتساب لمولاه فان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضى ما عليه من ماله وحكم بعتقه فى آخر جزء من اجزاء حياته وما بقى فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا فى الكتابة سعى فى كتابة ابيه على نجومه فاذا ادى حكمنا بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد وان ترك ولدا مشترى فى الكتابة قيل له اما ان يؤدى الكتابة حالا او الا رددت فى الرق واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان ادى

لانه تبرع فلا يملكه هو عبد بنفسه وما له ١٢

بناء على قول عامة المشائخ ١٢

لان كسب الولد كسبه ١٢

لان تبعية الام ارجح ١٢

اى جناية خطاء ١٢

لان المولى فى كسب المكاتب كالاجنبى ١٢

اى قسط ١٢

اى قسطان ١٢

تيسير عليه ١٢

اى الكتابة

---

١ قوله ولم يخرج من ملكه لقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ١٢ ٢ قوله فيجوز له البيع والشراء والسفر لان عقد الكتابة يوجب الاذن فى الاكتساب ولا يحصل الاكتساب الا بذلك كذا فى الجوهرة ١٢ ٣ قوله ولا يجوز له التزوج الخ لانه ليس من باب الاكتساب فبقى على اصل الحجر ١٢ ٤ قوله ولا يهب الخ لان هذه الاشياء تبرع وتعلق حق المولى به يمنع التبرع لحق الغرماء بخلاف اليسير استحسانا لا قياسا لانه لا بد للتجار من الهبة اليسيرة والضيافة اليسيرة والاعارة ولهذا يملكها العبد الماذون لانه عليه السلام قبل الهداية من سلمان و مارية ايضا وكانا مكاتبين ذكره العلامة الاقطع ١٢ ٥ قوله فان ولد له الخ فان قيل استيلاد المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع انه حرام او نقول صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فتلد له ولدا وكذا اذا ولدت المكاتبة ولدا من زوجها دخل فى كتابتها ايضا كذا فى الهداية ١٢ ٦ قوله ولم يجز له بيعها لانها تبع للولد فى هذا الحكم قال عليه السلام اعتقها ولدها وان لم يكن معها ولد فكذلك الجواب عندهما لانها ام ولد خلافا لابى حنيفة لان امتناع بيعها بالتبعية للولد ولا ولد ههنا كذا ذكره العلامة الاقطع ١٢ ٧ قوله او الثلثة ولا يزيد على ذلك لان الثلثة الايام هى المدة التى ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء فلا يزاد عليها كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٨ قوله لم تنفسخ الكتابة وهو قول على وابن مسعود رضى الله عنهما وبه اخذ علماؤنا لان الكتابة عقد معاوضة فلا تبطل بموته كما لا تبطل بموت مولاه اذ المعاوضة تقتضى المساواة قال الجمهور ان المكاتب يعتق فى آخر جزء من اجزاء حياته لان بدل الكتابة هو سبب الاداء موجود قبل الموت فيستند الاداء الى ما قبله فيجعل ادا نائبه كادائه ولان بدل الكتابة يقام فى آخر عمره مقام التخلية وهى الاداء فيكون المولى مستحقا عليه قبل الموت وقال البعض ان المكاتب يعتق بعد الموت كذا فى مجمع الانهر ١٢ ٩ قوله وترك ولدا مولودا فى الكتابة سعى الخ صورته مكاتب اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد فاعترف به ثم مات عنه لانه دخل فى كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه فى الاداء كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ١٠ قوله قيل له هذا عند ابى حنيفة اما عندهما فلا فرق بين المولود فى كتابته والمشترى فى انه يسعى بعد موت ابيه على نجومه ١٢ ١١ قوله فالكتابة فاسدة اما الكتابة على خمر او خنزير فانه ليس بمال فى حق المسلم فلا يصح عوضا فيفسد واما اذا كاتبه على قيمة نفسه فلانها مجهولة القدر كذا فى منح الغفار ١٢ ١٢ يعنى انه يعتق بعتقه ويبقى بركه ١٢ ١٣ حتى انه يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه ١٢

+ +

الخمر والخنزير عتق ولزمه ان يسعى فى قيمته لا ينقص من المسمى ويزاد عليه
وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة وان كاتبه على ثوب
لم يسم جنسه لم يجز وان اداه لم يعتق وان كاتب عبديه كتابة واحدة
بالف درهم ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق وان كاتبهما على ان
كل واحد منهما ضامن عن الآخر جازت الكتابة وايهما ادى عتقا ويرجع
على شريكه بنصف ما ادى واذا اعتق المولى مكاتبه عتق بعتقه وسقط
عنه مال الكتابة واذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة وقيل له
اد المال الى ورثة المولى على نجومه فان اعتقه احد الورثة لم ينفذ عتقه
وان اعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة واذا كاتب المولى ام
ولده جاز فان مات المولى سقط عنها مال الكتابة وان ولدت مكاتبته
منه فهى بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها
وصارت ام ولد له وان كاتب مدبرته جاز فان مات المولى ولا مال له
غيرها كانت بالخيار بين ان تسعى فى ثلثى قيمتها او جميع مال الكتابة
وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على
الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة فان مضت
على كتابتها فمات المولى ولا مال له فهى بالخيار ان شاءت
سعت فى ثلثى مال الكتابة او ثلثى قيمتها عند ابى حنيفة رحمه الله
واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز واذا وهب على عوض
لم يصح وان كاتب عبده جاز فان ادى الثانى قبل ان يعتق
الاول فولاؤه للمولى الاول وان ادى الثانى بعد عتق المكاتب
الاول فولاؤه له +

(بين السطور: تفاحش الجهالة ١٢ — لان موته يوجب عتقها ١٢ — يعنى مدبرة ١٢ — وقالا تسعى فى الاقل ١٢ — لانه تبرع ١٢ — لانه تبرع ابتداء فلم يملكه ذلك ١٢ — استحسانا ووجهه انه عقد اكتساب للمال فيملكه ١٢)

+ الدرس العشرون ...

له قوله عتق سواء قال له ان اديت فانت حر او لم يقل لان العقد ينعقد وان كان فاسدا فيعتق بالاداء ١٢ ٥٢ قوله ولزمه ان يسعى فى قيمته لانه وجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فيجب رد قيمته كما فى البيع الفاسد اذا تلف المبيع فى يد المشترى كذا فى الهداية ١٢
٥٣ قوله لا ينقص الخ لانه عقد فاسد فيجب عند هلاك المبدل بالغة ما بلغت كما فى البيع الفاسد ١٢ ٥٤ قوله ويزاد عليه لانه رضى بالزيادة لينال شرف الحرية فيزاد عليه عند ازدياد القيمة على المسمى ١٢ ٥٥ قوله غير موصوف يعنى انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل ان يقول فرس او بغل او بقرة او بعير وينصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة ١٢ ٥٦ قوله وقيل له اد المال الخ لانهم قاموا مقام الميت ولو كان المكاتب متزوجا بنت المولى ثم مات المولى لم ينفسخ النكاح لانها لم تملك رقبته وانما تملك دينا فيها وذلك لا يمنع بقاء النكاح كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٧ قوله لم ينفذ عتقه هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث لانه وانما ينتقل اليهم ما فى ذمته من المال ١٢ ٥٨ قوله جاز لان استحقاق ثبوت الحرية من وجه لا يمنع استحقاقها من وجه آخر كتعليق الحرية بالموت ثم باسباب اخر كذا قال العلامة الاقطع ١٢ ٥٩ قوله ولا مال له غيرها انما قيد به لانه لو كان له مال غيرها وهى تخرج من ثلث المال عتقت بالتدبير وسقطت عنها المكاتبة لوقوع الاستغناء بها عن اداء المال فكان هذا بمنزلة ما لو اعتق المولى مكاتبه كذا فى الكفاية ١٢ ٦٠ قوله بالخيار الخ هذا على وجهين ان مات المولى وله مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وبطلت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهى بالخيار ان شاءت سعت فى مال الكتابة وان شاءت سعت فى ثلثى قيمتها وهذا قول ابى حنيفة لان عقد الكتابة انعقد على ما بقى من الرق ولم ينعقد على ما فات منه بالتدبير وقال ابو يوسف تسعى فى الاقل منها ولا تخير لانها تعتق باداء الاقل ولا يقف عتقها على الاكثر وقال محمد ان شاءت سعت فى ثلثى قيمتها وان شاءت فى ثلثى الكتابة لانه قابل البدل فى الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف ان عند ابى حنيفة تسعى فى جميع الكتابة او ثلثى القيمة اذا كان لا مال له غيرها ولها الخيار فى ذلك فان اختارت الكتابة سعت على النجوم وان اختارت السعاية فى ثلثى القيمة سعت حالا وعند ابى يوسف تسعى فى الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثى القيمة بلا خيار وعند محمد تسعى فى الاقل من ثلثى القيمة وثلثى الكتابة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف فى المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد فى نفى الخيار وخالفهما ابو حنيفة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٦١ قوله لم يجز لانه اسقاط المدين عن رقبته واثبات الدين فى ذمة المفلس فاشبه زوال ...

كتاب المكاتب

كتاب الولاء

اذا اعتق الرجل مملوكه فولاؤه له وكذلك المرأة تعتق فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ١٢ واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى لان الشرط مخالف للنص الذي رويناه ١٢ وان عتق بعد موت المولى فولاؤه لورثة المولى واذا مات المولى عتق مدبروه وامهات اولاده وولاؤهم له ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه وولاؤه له واذا تزوج عبد رجل امة الآخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا حالية ١٢ فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام فان اعتق الاب جر ولاء ابنه وانتقل عن مولى الام الى مولى الاب ومن تزوج من العجم بمعتقة العرب فولدت له اولادا فولاء ولدها لمواليها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يكون ولاء اولادها لابيهم لان النسب الى الآباء وولاء العتاقة تعصيب فان كان للمعتق عصبة من النسب فهو اولى منه فان لم تكن له عصبة من النسب فميراثه للمعتق فان مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن واذا ترك المولى ابنا واولاد ابن آخر فميراث المعتق للابن دون بني الابن لان الولاء للكبر واذا اسلم رجل على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه اذا جنى او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه فان مات

لانه اقرب منهم ١٢ المراد به القرب ١٢

له جناية ١٢

له قوله كتاب الولاء اورده عقيب كتاب المكاتب لان الولاء من آثار الكتابة بزوال ملك الرقبة عند اداء بدل الكتابة كذا في نتائج الافكار ٥ الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وسببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق عليه قريبه بالوراثة كان ولاؤه له والثاني ولاء الموالاة وسببه العقد وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له واليتك على اني ان مت فارثي لك وان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك فيقبل الآخر فهو كما قال فان جنى الاسفل يعقله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام على يده بدون عقد الموالاة وفي المبسوط يجري التوارث من الجانبين كذا في المصفى ١٢ ٢ه قوله تعصيب الخ اي موجب للعصوبة اعلم ان مولى العتاقة ابعد من العصبة ومقدم على ذوي الارحام ويرثه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت مولى فالميراث للابن دونها وان ترك ابن مولى واب مولى فالميراث للابن خاصة عندهما لانه اقرب عصوبة وقال ابو يوسف يكون بينهما اسداسا للاب السدس والباقي للابن وان ترك جد مولى واخ مولى فالميراث للجد عند ابي حنيفة وعندهما هو بينهما نصفان سواء كان الاخ لاب وام او لاب والمراد بالجد الجد للاب كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٣ه قوله فهو اولى منه لان مولى العتاقة آخر العصبات وانما يرث اذا لم يكن عصبة من النسب ١٢ ٤ه قوله او دبرن الخ صورة امرأة دبرت عبدها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب وقضى بلحاقها حتى عتق مدبرها ثم جاءت مسلمة الينا ثم مات المدبر وترك مدبرة هذه فولاؤه لها او دبر من دبرن صورته ان هذا المدبر بعد ما عتق دبر عبده ومات ثم مات الثاني فولاؤه لمدبرة مدبره ١٢ ٥ه قوله فالولاء صحيح صورته مجهول النسب قال للذي اسلم على يده او غيره واليتك على اني ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك فقبل الآخر صح ذلك عندنا ويكون القابل مولى له اذا مات يرثه ويعقل عنه اذا جنى لكن بشرط ان لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لا تصح الموالاة لان فيه ابطال حق الوارث وقال الشافعي للموالاة ليس بشيء لان فيه ابطال حق بيت المال ولنا قوله تعالى والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم والآية في الموالاة وسئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن رجل اسلم على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به محياه ومماته وهذا يشير الى العقل والارث في حالتين هاتين ١٢ ٦ه السائبة ان يعتقه على ان لا ولاء عليه او على ان ولاءه لجميع المسلمين ١٢ ٧ه بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ١٢ ٨ه الذي اسلم على يده ووالاه او للذي والاه وقد كان اسلم على يد غيره ١٢

كتاب الولاء

ولا وارث له فميراثه للمولى وان كان له وارث فهو اولى منه وللمولى ان ينتقل عنه بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه عنه الى غيره وليس لمولى العتاقة ان يوالي احدا۔

(الذي والاه ١٢ — ولو كانت عمة او خالة او غيرهما من ذوي الارحام ١٢ — اي عن الذي والاه وهو الذي قبل الموالاة ١٢ — الاعلى ١٢ — لانه تعلق به حق غيره ١٢ — لان ولاء العتاقة لازم ومع بقائه لا يظهر الادنى ١٢)

كتاب الجنايات

القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما اجرى مجرى الخطاء والقتل بسبب فالعمد ما تعمّد ضربه بسلاح او ما اجرى مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب والحجر والنار وموجب ذلك المأثم والقود الا ان يعفو الاولياء ولا كفارة فيه وشبه العمد عند ابي حنيفة رحمه الله ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما اجرى مجراه وقالا رحمهما الله اذا ضربه بحجر عظيم او بخشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد ان يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة ولا قود فيه وفيه دية مغلظة على العاقلة والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو ان يرمي شخصا يظنه صيدا فاذا هو آدمي وخطأ في الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب آدميا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة ولا اثم فيه وما اجرى مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطأ واما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه وموجبه اذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة ولا كفارة عليه والقصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التابيد اذا قتل عمدا ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد والمسلم بالذمي ولا يقتل المسلم بالمستامن ويقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن ولا يقتل الرجل بابنه ولا بعبده

(لان الحق لهم ١٢ — في تفريق الاجزاء ١٢ — شبهه بالخطاء ١٢ — انه ١٢ — الخطاء ١٢ — اي بثقله ١٢ — لانه سبب التلف ١٢ — لانه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بثقله ١٢ — لما روي انه عليه السلام قتل مسلما بذمي ١٢ — لانه غير محقون الدم على التابيد ١٢ — هو من طال مرضه زمانا ١٢)

٥١ قوله كتاب الجنايات لما فرغ عن الاعتاق وما يتعلق به اورد مباحث الجنايات لمناسبة ان الاعتاق احياء والجناية اهلاك فكان بينهما مقابلة ولان الجناية القصاص وفيه احياء قال الله تعالى ولكم في القصاص حيوة يا اولي الالباب والجناية في اللغة التعدي وفي الشرع عبارة عن فعل واقع في النفوس والاطراف ويقال الجناية ما يفعله الانسان بغيره او بمال غيره على وجه التعدي في النفس جناية والتعدي في الاموال غصبا واتلافا ١٢ ٥٢ قوله المأثم والقود ولا كفارة في قتل العمد عندنا لان الله تعالى ذكر العمد وحكمه فقال ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ولم يذكر الكفارة وذكر الخطأ وحكمه فبين الكفارة في الخطأ فلو كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطأ لبينها ومن حكم القتل ان يحرم الميراث كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٣ قوله بما لا يقتل به غالبا كالعصا الصغيرة اذا لم يوال في الضربات فاما اذا والى فهو عمد كذا في العناية ١٢ ٥٤ قوله دية مغلظة اي من مائة ابل فلو قضى الدية في غير الابل لم تتغلظ كذا في القهستاني وتوخذ ارباعا من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة كذا في رد المحتار ١٢ ٥٥ قوله على العاقلة اي الناصرة للقاتل كذا في القهستاني والاصل ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتبارا بالخطأ وتجب في ثلث سنين كذا في الهداية واحترز بقوله ابتداء عن دية وجبت بالصلح في القتل العمد او على الوالد بقتل ولده عمدا كذا في الكفاية ١٢ ٥٦ قوله الكفارة الخ لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وهي اي الدية على عاقلته في ثلث سنين كذا في الهداية ١٢ ٥٧ قوله فحكمه حكم الخطأ يعني من سقوط القصاص ووجوب الدية وحرمان الميراث اما سقوط القصاص فلانه لم يتعمد واما وجوب الدية فلانه مات بفعله واما وجوب الكفارة فلانه مات بثقله واما حرمان الميراث فلجواز ان يكون اعتمد قتله واظهر النوم وانما اجرى ذلك مجرى الخطأ وان تعلق به حكم الخطأ لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بعمد ولا خطأ فلهذا لم يطلق عليه اسم الخطأ كذا في الجوهرة ١٢ ٥٨ قوله والحر بالعبد الخ خلافا للشافعي لقوله تعالى الحر بالحر الآية ودلالة الاطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس فانه ناسخ لقوله تعالى الحر بالحر الخ كما رواه السيوطي في الدر المنثور عن النحاس عن ابن عباس واجاد القائل + خذوا بدمي من رام قتلي بلحظة + ولم يخش بطش الله في قاتل العمد + وقودوا به جبرا وان كنت عبده + ليعلم ان الحر يقتل بالعبد + قال تجة المحققين مولانا السيد محمد امين الشهير بابن عابدين رحمه الله دعوا من بسح القد قد مجتبى + وصارم لحظ سله لي عن عمد + فلا قود في قتل مولى لعبده + وان كان شرعا يقتل الحر بالعبد كذا في رد المحتار ١٢ + + + + + + + + +

سلہ قوله فله القصاص ان لم يترك وفاءً وهذا اجماعا لانه مات عبدا والحق يتحقق بالعبد ۱۲ سلہ قوله لا يجب القصاص حتى الخ لان المرتهن لا ملك له فلا يليه اى القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن فى الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه قال فى الكفاية فيه نوع اشكال وهو ان الاستيفاء قد تم بالهلاك فكيف يعتبر رضاه بسقوط حقه والجواب عنه ان الاستيفاء وان تم بالهلاك لكنه غير مقرر لاحتمال العود اما بالصلح او بدعوى الشبهة فى القتل فيصير خطأً ۱۲ سلہ قوله فعليه القصاص لان سبب القتل وجد منه والقتل بالموسى لم يوجد بينهما ما يسقط القصاص ۱۲ سلہ قوله قطعت يده وان كانت اكبر من يد المقطوع لاتحاد المنفعة ۱۲ سلہ قوله وما لان الانف المارن هو ما لان من الانف واحترز به عن القصبة لامتناع حفظ المماثلة وهى الاصل فى جريان القصاص ۱۲ سلہ قوله يجعل الخ هذه الحادثة وقعت فى زمن عثمان رضى الله تعالى عنه فشاور الصحابة فلم يجيبوه حتى جاء وقضى بالقصاص وبين هكذا ولم ينكروا عليه فاتفقوا عليه كذا فى معراج الدراية كذا ذكره فى رد المحتار ۱۲ سلہ قوله وفى السن القصاص لقوله تعالى السن بالسن سواء كان سن المقتص منه اكبر او اصغر لان منفعتها لا تفاوت ۱۲ سلہ قوله الا فى السن ولا تؤخذ اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى ولا تؤخذ الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى وكسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدر ذلك بالمبرد ولا قصاص فى السن الزائدة وانما تجب حكومة عدل كذا فى الجوهرة سلہ قوله ولا قصاص الخ وقال الشافعى يجب القصاص فى جميع ذلك واصله ان كل موضع جرى القصاص فيه بين الانفس يجرى فى الاطراف والا فلا لانها تابعة للانفس وبه قال مالك واحمد حتى لو قطع عبد يد عبد عمدا او حر يد حرة فعليه القصاص ولنا ان الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال فكانت المماثلة فيها شرطا ولا مماثلة فى الاطراف هولاء بدليل اختلاف الدية والقيمة باختلاف النفس فلا يجب القصاص كذا فى رمز الحقائق ۱۲ سلہ قوله وهى لا تستوعب اى

كتاب الجنايات

ولا بمدبره ولا بمكاتبه ولا بعبد ولده ومن ورث قصاصا على ابيه

سقط ولا يستوفى القصاص الا بالسيف واذا قتل المكاتب عمدا و

(يعنى اذا وجد القتل الموجب للقود لا يستوفى الا بالسيف ۱۲)

ليس له وارث الا المولى فله القصاص ان لم يترك وفاء وان ترك

وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى واذا

(اجماعا لانه اشتبه من له الحق ۱۲)

قتل عبد الرهن لا يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن ومن

جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص ومن

قطع يد رجل عمدا من المفصل قطعت يده وكذلك الرجل ومارن

الانف والاذن ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص عليه فان

(لتعذر المماثلة ۱۲)

كانت قائمة وذهب ضوءها فعليه القصاص تحمى له المرآة ويجعل

(غير مخسفة ۱۲)

على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوءها وفى

(مبلول وتربط عينه الاخرى بقطن رطب ۱۲)

السن القصاص وفى كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص ولا

(لقوله تعالى والجروح قصاص ۱۲)

قصاص فى عظم الا فى السن وليس فيما دون النفس شبه

عمد وانما هو عمد او خطاء ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما

دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين ويجب القصاص

(اى فيما دون النفس ۱۲)

فى الاطراف بين المسلم والكافر ومن قطع يد رجل من نصف الساعد

(للتساوى بينهما فى الارش ۱۲)

او جرحه جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه واذا كان يد المقطوع

(الجائفة هى التى تصل الى الجوف من الصدر او الظهر او البطن ۱۲)

صحيحة ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقطوع بالخيار ان

(خشك شده ۱۲)

شاء قطع اليد المعيبة ولا شئ له غيرها وان شاء اخذ الارش كاملا

ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهى لا تستوعب ما بين

(سر شکستہ ۔ صغر راسه ۱۲ ۔ اى ناحيتى راسه ۱۲)

قرنى الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص بمقدار شجته يبتدئ من

اى الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش كاملا ولا قصاص فى اللسان ولا فى الذكر

الكبر راسه الشاج من راس المشجوج فاذا شج ما بين قرنى الشاج مقداره شجة بقى قطعة مما بين قرنية لا شجة فيه كذا فى الكفاية ۱۲ سلہ قوله ولا قصاص فى اللسان هذا اذا قطع بعضه اما اذا قطع من اصله فذكر فى الاصل بانه لا قصاص ايضا وهكذا نقل فى العيون وفتاوى قاضى خان عن ابى حنيفة وعليه الفتوى وعن ابى يوسف فيه القصاص ۱۲ سلہ قوله ولا فى الذكر اذا قطع لانه ينقبض وينبسط فلا يمكن المساواة وعن ابى يوسف اذا قطع الحشفة يجب القصاص كذا فى الجوهرة

[٥١] قوله الا ان يقطع الحشفة وهو موضع الختان فحينئذ يقتص لان موضع القطع معلوم كالمفصل والشفة ان استقصاها بالقطع يجب القصاص وان قطع بعضها لا كذا في رمز الحقائق ١٢ [٥٢] قوله سقط القصاص الخ لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان نزلت الآية في الصلح وقوله عليه السلام من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان شاؤا اقادوا وان شاؤا اخذوا الدية رواه ابو داؤد والترمذي ١٢ [٥٣] قوله سقط حق الباقين الخ لان القصاص لا يتجزى فاذا سقط بعضه سقط كله كذا في الجوهرة ١٢ [٥٤] قوله اقتص من جميعهم لما روي ان سبعة من اهل صنعاء قتلوا رجلا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم به ولم ينكر عليه احد من الصحابة كذا في المعتبرات ١٢ [٥٥] قوله فلا قصاص الخ لان اليد تتبعض فيصير كل واحد منهما اخذ لبعضها وذلك لا يوجب القصاص وعليهما نصف الدية يعني نصف دية جميع الانسان لان دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين كذا في الجوهرة ١٢ [٥٦] قوله يمينى الخ قيد بذلك لانه لو قطع يمين احدهما ويسار الآخر قطعت يداه كذا في العناية ١٢ [٥٧] قوله فلهما الخ وقال الشافعي اذا حضرا قطعت لاولهما وقضي للثاني بنصف الدية وان حضر احدهما اقتص له وقضي له بالباقي بالدية لنا ان حقهم في العين باسباب متساوية فلا يتقدم حق احدهم في الاستيفاء بصلة الشفاء كذا في شرح الاقطع ١٢ [٥٨] قوله ويأخذان منه دية يد واحدة يقتسمانها لان كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقي له النصف فيرجع في ذلك القدر الى الارش كذا في الجوهرة ١٢ [٥٩] قوله فعليه الخ لانهما جنايتان احدهما عمد وموجبها القصاص والثانية خطاء وموجبها الدية واذا وجب الدية كان على العاقلة ١٢ [٦٠] قوله كتاب الديات قدم القصاص لانه يكمل وصيانة الحياة والنفس فيه اقوى والدية كالخلف له ولهذا تجب بالعوارض كالخطاء وما في معناه والدية في اللغة مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس والتاء في آخرها عوض عن الواو في اولها كالعدة كذا في رد المحتار وفي الشرع اسم للمال الذي هو بدل النفس لا تسمية بالمفعول المصدر من المنقولات الشرعية والارش اسم للواجب فيما دون النفس كذا في الدر المختار ١٢

الا ان يقطع الحشفة واذا اصطلح القاتل (عن القصاص) واولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا فان عفا احد الشركاء من الدم (اي على مقدار الدية المسمى ١٢) او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقين من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية واذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتص من جميعهم واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل لجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك فان حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقين ومن وجب عليه القصاص فمات سقط عنه القصاص (لفوات المحل ١٢) واذا قطع رجلان يد رجل واحد فلا قصاص على كل واحد منهما وعليهما نصف الدية وان قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما ان يقطعا يده ويأخذا منه نصف الدية يقتسمانه نصفين فان حضر واحد منهما فقطع يده فللآخر عليه نصف الدية واذا اقر العبد بقتل العمد (سواء قطعهما معا او على التعاقب ١٢) لزمه القود ومن رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه الى آخر فماتا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته۔

كتاب الديات

اذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه كفارة ودية شبه العمد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى مائة من الابل ارباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة (هي التي طعنت في السنة الرابعة ١٢) وخمس وعشرون جذعة (هي التي دخلت في السنة الخامسة ١٢) ولا يثبت التغلظ الا في الابل خاصة فان قضى بالدية من غير الابل لم تتغلظ وفي قتل الخطاء تجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل والدية في الخطاء مائة من الابل اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض و

(هذا قول ابن مسعود رضي الله عنه كذا في العناية ١٢)

[٦١] قوله وعليه كفارة وهي عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزي فيه الاطعام لانه لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف ١٢ [٦٢] قوله تجب به الخ لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله كذا في الجوهرة ١٢ [٦٣] خوشا كشنده كه ديت بر آن قسمت كنند ١٢ [٦٤] هي التي دخلت في السنة الثالثة ١٢ [٦٥] هي التي دخلت في السنة الرابعة ١٢

+ + + + +

كتاب الديات

٥١ قوله عشرة آلاف درهم لما روي عن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية في قتيل بعشرة آلاف درهم كذا في الهداية ١٢ ٥٢ قوله ومن البقر الخ قيل في تفسير ذلك قيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم وقيمة كل حلة خمسون درهما وفائدة هذا الاختلاف انما يظهر فيما اذا صالح القاتل مع ولي القتيل على اكثر من مائتي بقرة فعنده يجوز ذلك وعلى قولهما لا يجوز كما لو صالح على اكثر من مائة من الابل كذا في العناية ١٢ ٥٣ قوله سواء رجالهم كرجالهم ونساؤهم كنسائهم في النفس وما دونها كذا في العناية ١٢

عشرون بنت لبون و عشرون حقة و عشرون جذعة ومن العين ألف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم ولا يثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلثة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ودية المسلم والذمي سواء وفي النفس الدية وفي المارن الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي العقل إذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية وفي شعر الرأس الدية وفي الحاجبين الدية وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الأذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الأنثيين الدية وفي ثديي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الأشياء نصف الدية وفي أشفار العينين الدية وفي أحدها ربع الدية وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية والأصابع كلها سواء وفي كل أصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي أحدها ثلث دية الأصبع وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الأصبع وفي كل سن خمس من الإبل والأسنان والأضراس كلها سواء ومن ضرب عضوا فأذهب منفعته ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد إذا شلت والعين إذا ذهب ضوؤها والشجاج عشرة الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة والآمة ففي الموضحة القصاص إن كانت عمدا ولا قصاص في بقية الشجاج وفي ما دون الموضحة ففيه حكومة عدل وفي الموضحة إن كانت خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة

لانه ليس فيها ارش مقدر ولا يمكن اهداره فوجب اعتباره بحكم العدل ١٢

والمنقلة هي التي تنقل العظم بعد الكسر اي تحوله والآمة هي التي تصل الى ام الراس وهو الذي فيه الدماغ ١٢

٥٤ قوله وفي النفس الخ الاصل فيه ما روى سعيد ابن المسيب رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية وهكذا هو في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رضي الله عنه كذا في الهداية ١٢ ٥٥ قوله وفي العقل الخ لان بذهاب العقل يتلف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس وان افعال المجنون تجري مجرى افعال البهائم وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه وقد روي ان عمر رض قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على راسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره كذا في الجوهرة ١٢ + ٥٦ قوله وفي اشفار الخ جمع شفرة العين بضم الشين وهو حرف الجفن حيث ينبت الهدب ويقال بفتح الشين ايضا كذا في رمز الحقائق للعيني وفي المنتخب اشفار جمع شفر بالضم محل برآمدن موي مژه انتهى ١٢

كتاب الديات

٥٧ قوله عشر الدية لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل اخرجه الترمذي وحسنه وصححه ١٢ ٥٨ قوله خمس الخ وهو نصف عشر الدية وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم وانما قال خمس من الابل لقوله عليه السلام في حديث ابي موسى الاشعري رض وفي كل سن خمس من الابل رواه ابو داود كذا في الهداية هذا اذا كان خطأ فان كان عمدا ففيه القصاص ١٢ ٥٩ قوله والشجاج عشرة يعني التي بالوجه والراس لان ما سوى ذلك مما يقع في البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة وهي اي الشجاج الحارصة والدامعة والدامية الخ فالحارصة التي تحرص الجلد ولا تخرج منه الدم والدامعة التي يخرج منها ما يشبه الدم وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله والدامية التي يخرج منها الدم ويسيل والباضعة التي تبضع اللحم اي تقطعه والمتلاحمة هي التي تذهب في اللحم اكثر من الباضعة والسمحاق التي تصل الى جلدة رقيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة السمحاق لخفتها ورقتها ومنه قيل للغيم الرقيق سماحيق والموضحة هي التي توضح العظم اي تبينه والهاشمة هي التي تهشم العظم فوق الدماغ وقيل هي التي تصل الى ام الراس وهي التي فيها الدماغ وبعدها الدامغة وهي التي تصل الى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان لا يعيش معها في الغالب فلا معنى لذكرها ١٢

٥١ قوله نصف الدية لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية ١٢ ٥٢ قوله حكومة عدل لان المقصود من هذه الاعضاء المنفعة واذا لم تعلم صحتها لا يجب الارش الكامل بالشك كذا في الهداية ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر وقيل في معرفة عين الصبي اذا قوبل بها الشمس مفتوحة ان دمعت فهي صحيحة والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد الصوت كذا في الجوهرة النيرة ١٢

عشر الدية وفي المتقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الآمة ثلث الدية
وفي الجائفة ثلث الدية فان نفذت فهي جائفتان ففيهما ثلثا الدية وفي
اصابع اليد نصف الدية فان قطعها مع الكف ففيها نصف الدية وان
قطعها مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل
وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل وفي عين الصبي ولسانه وذكره اذا
لم يعلم صحته حكومة عدل ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر
راسه دخل ارش الموضحة في الدية وان ذهب سمعه او بصره او كلامه
فعليه ارش الموضحة مع الدية ومن قطع اصبع رجل فشلت اخرى الى
جنبها ففيهما الارش ولا قصاص فيه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
ومن قطع سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط الارش ومن شج
رجلا فالتحمت الجراحة ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى عليه ارش الالم و
قال محمد رحمه الله تعالى عليه اجرة الطبيب ومن جرح رجلا جراحة
لم يقتص منه حتى يبرأ ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله خطأ قبل
البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد وان برء ثم قتله فعليه ديتان
دية نفس ودية اليد وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة
فالدية في مال القاتل وكل ارش وجب بالصلح والاقرار فهو في مال
القاتل واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلث سنين و
كل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته
وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة ومن حفر بئرا في
طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته

٥٣ قوله دخل الخ لان بفوات العقل تبطل منفعة جميع الاعضاء فصار كما اذا اوضحه اي شجه موضحة فمات فارش الموضحة يجب لفوات جزء من الشعر حتى لو نبت يسقط والدية تجب لفوات كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد وهو فوات الشعر فدخل الجزء في الجملة اي في الكل كما اذا قطع اصبع رجل فشلت يده يجب ارش اليد ويدخل ارش الاصبع فيه كما صرح به في الهداية ١٢ ٥٤ قوله فعليه ارش الموضحة اي لا تدخل ارش الموضحة في دية السمع والبصر والكلام كذا في الزيلعي ١٢ ٥٥ قوله عليه اجرة الطبيب لانه انما لزمه اجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كانه اخذ ذلك من ماله ١٢ ٥٦ قوله لم يقتص الخ لان الجرح معتبر بما يؤول اليه فربما يسري الى النفس فيوجب حكمها فوجب ان ينتظر به ذلك ١٢ ٥٧ قوله فعليه الدية وسقط ارش اليد لان الجناية من جنس واحد لكون كل منها خطأ والموجب واحد وهو الدية وانها بدل النفس بجميع اجزائها فدخل الطرف في النفس فكانه قتل ابتداء ١٢ ٥٨ قوله فهو في مال القاتل فان الذي يجب بالصلح انما وجب بعقد والعاقلة لا تتحمل ما وجب بالعقد وانما تتحمل ما وجب بالقتل كذا في الزيلعي ولقوله عليه السلام لا تعقل العواقل عمدا الحديث وهذا عمد كذا في الهداية ١٢ ٥٩ قوله في ثلث سنين قال الشافعي تجب حالة لنا انه مال واجب بالقتل فيكون مؤجلا كدية الخطأ وشبه العمد وهذا لان القياس يابى تقوم الآدمي بالمال لعدم التماثل بين المال والآدمي والتقويم ثبت بالشرع وقد ورد الشرع به مؤجلا لا معجلا فلا يعدل عنه لا سيما الى زيادة ولما لم يجز التغليظ باعتبار العمدية قدرا لا يجوز وصفا ١٢ ٦٠ قوله فهي في ماله الخ وتكون في ماله حالا لانه مال التزمه باقراره فلا يثبت التاجيل فيه الا بالشرط كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٦١ قوله خطأ لقول علي رضي الله عنه عمده وخطؤه سواء في مجنون صال على رجل بسيف فضربه والصبي مظنة الرحمة والدية على عاقلته اذا كان الواجب قدر نصف العشر او اكثر بخلاف ما دونه كما في البالغ العاقل كذا في رمز الحقائق ١٢ ٦٢ قوله في طريق المسلمين المراد بالطريق في الكتب الطريق في الامصار دون الصحاري لانه

كتاب الديات

٥١ قوله فى ماله لانه متعد فيه فيضمن ما يتولد من تعديه غير ان العاقلة تتحمل النفس دون المال فكان ضمان البهيمة فى ماله كذا فى الهداية ١٢ ٥٢ قوله على عاقلته لان المشرع سبب لتلفه متعد لشغله هواء الطريق وهذا من اسباب الضمان وهو الاصل كذا فى الهداية قال فى الجوهرة هذا على وجهين ان اصابه الطرف الداخل الذى هو فى الحائط لم يضمن لانه غير متعد لانه وضعه فى ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم الميراث وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن للشك وفى الاستحسان يضمن النصف ١٢ ٥٣ قوله ولا كفارة على الخ لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لانه يستحيل ان يكون قاتلا بدليل انه قد يقع فى البير ويتغير بالجر بعد موت الفاعل بذلك وهو ممن لا يصح منه الفعل ولهذا قالوا انه لا يحرم الميراث لهذه العلة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله ما نفحت يقال نفحت الدابة اذا رمت بحافرها ١٢ ٥٥ قوله لم يضمن لانه من ضرورات السير لا يمكنه احتراز عنه ١٢ ٥٦ قوله لما اصابت الخ قال فى الكفاية المراد بقوله لما اصابت بيدها او برجلها النفحة لا الوطئ لانه لا خلاف لاحد فى انه يضمن فيه السائق والقائد وانما الخلاف فى النفحة ١٢ ٥٧ قوله فان عاد معناه بعد الفداء لان المولى لما فداه فقد اسقط الجناية عن رقبته فكانها لم تكن ١٢ ٥٨ قوله ضمن لانه لما لم يعلم لم يكن مختارا للفداء الا انه استهلك رقبته تعلق بها حق ولى الجناية فيلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواه وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالعتق سواها كذا فى الجوهرة ١٢ ٥٩ قوله ضمن المولى لما روى عن ابى عبيدة انه قضى بجناية المدبر على مولاه كذا فى الهداية وانما يجب الاقل من قيمة المدبر ومن ارش الجناية لانه لا حق لولى الجناية فى اكثر من الارش ولا منع من المولى فى اكثر من القيمة واذا كان الارش اكثر من القيمة ولا تخيير بين الاقل والاكثر لانه لا يفيد فى جنس واحد لاختياره الاقل لا محالة ويعتبر قيمة المدبر يوم الجناية لا يوم التدبير والله اعلم ١٢ ٦٠ قوله الاقل من قيمته ومن

كتاب الديات

وان تلف به بهيمة فضمانها فى ماله وان اشرع فى الطريق روشنا او ميزابا فسقط على انسان فعطب فالدية على عاقلته ولا كفارة على حافر البير وواضع الحجر ومن حفر بيرا فى ملكه فعطب بها انسان لم يضمن والراكب ضامن لما اوطأت الدابة وما اصابته بيدها او كدمت ولا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها فان راثت او بالت فى الطريق فعطب به انسان لم يضمن والسائق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقائد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها ومن قاد قطارا فهو ضامن لما اوطأ فان كان معه سائق فالضمان عليهما واذا جنى العبد جناية خطأ قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه فان دفعه ملكه ولى الجناية وان فداه فداه بارشها فان عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى فان جنى جنايتين قيل لمولاه اما ان تدفعه الى ولى الجنايتين يقتسمانه على قدر حقوقهما واما ان تفديه بارش كل واحدة منهما وان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارشها وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش واذا جنى المدبر او ام الولد جناية ضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارشها فان جنى جناية اخرى وقد دفع المولى قيمته الى الولى الاول بقضاء فلا شئ عليه ويتبع ولى الجناية الثانية ولى الجناية الاولى فيشاركه فيما اخذ وان كان المولى دفع القيمة بغير قضاء فالولى بالخيار ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولى الجناية الاولى واذا مال الحائط الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه

ومن وجه حتى يشاركه ومتاخرة من وجه حتى تعتبر قيمته يوم الجناية الثانية فى حقها فتعتبر مقارنة فى حق التضمين ايضا

افاده فى الكفاية كذا فى رد المحتار ١٢

ارشها كذا عبارة المتن فى النسخ الصحيحة التى بايدينا وفى الجوهرة النيرة الاقل من قيمتها ومن ارش جنايتها ذلك فى ام الولد ثلث قيمتها وفى المدبر الثلثان ١٢ ٦١ قوله ان شاء اتبع المولى اى بنصف القيمة فى ذمته لدفعه حقه بلا اذنه ثم يرجع المولى على الاول لانه تبين انه استوفى منه زيادة على مقدار حقه كذا فى العناية وهذا عند ابى حنيفة وقالا لا شئ على المولى ١٢ ٦٢ قوله وان شاء اتبع ولى الجناية الاولى لقبض حقه ظلما وانما خير فى التضمين لان الثانية مقارنة

وأُشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال ويستوي أن يطالبه بنقضه مسلم أو ذمي وإن مال إلى دار رجل فالمطالبة لمالك الدار خاصة فإذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر وإذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته ولا يزاد على عشرة آلاف درهم فإن كانت قيمته عشرة آلاف درهم أو أكثر قضي عليه بعشرة آلاف إلا عشرة وفي الأمة إذا زادت قيمتها على الدية يجب خمسة آلاف إلا عشرة وفي يد العبد نصف قيمته لا يزاد على خمسة آلاف إلا خمسة وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد وإذا ضرب رجل بطن امرأة فألقت جنينا ميتا فعليه غرة والغرة نصف عشر الدية فإن ألقته حيا ثم مات ففيه دية كاملة وإن ألقته ميتا ثم ماتت الأم فعليه دية وغرة وإن ماتت ثم ألقته ميتا فلا شيء في الجنين وما يجب في الجنين موروث عنه وفي جنين الأمة إذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته إن كان أنثى ولا كفارة في الجنين والكفارة في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزي فيه الإطعام۔

باب القسامة

وإذا وجد القتيل في محلة لا يعلم من قتله استحلف خمسون رجلا منهم

هي بني آدم ووجود أثر القتل فيه وأن الظلم قائمه فقد تضمن ما ذكرنا بيان معنى القسامة وسببها وشرطها وركنها أجزاء اليمين المذكورة على لسانه وحكمها القضاء بوجوب الدية إن حلفوا والحبس إلى الحلف إن أبوا إن ادعى الولي العمد وبالدية عند النكول إن ادعى خطأ ومحاسنها خطر الدماء وصيانتها عن الإهدار وخلاص المتهم بالقتل عن القصاص ودليل شرعيتها الأحاديث الواردة في الباب المذكورة في الهداية وشروحها فليذكر ثمه كذا في رد المحتار ١٢

---

۵۱ قوله ضمن الخ وإن لم يطالب بنقضه حتى تلف به إنسان أو مال لم يضمن وهذا إذا كان بناؤه من أوله مستويا لأن أصل البناء في ملكه فلم يكن متعديا والميل حصل بغير فعله فلا يضمن وأما إذا بناه في ابتدائه مائلا ضمن ما تلف بسقوطه سواء طولب بهدمه أم لا لأنه متعد بالبناء في هواء غيره ثم ما تلف من نفس فهو على العاقلة وما تلف من مال فهو في ماله كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۵۲ قوله وكل ما يقدر الخ يعني أن ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر منه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة ١٢ ۵۳ قوله فلا شيء في الجنين هكذا عبارة المتن في الجوهرة النيرة لبعض النسخ وفي بعض فعليه دية في الأم ولا شيء في الجنين والمفهوم واحد ١٢ ۵۴ قوله موروث عنه لأنه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته ١٢ ۵۵ قوله وفي جنين الأمة إذا كان الخ وصورته إذا كان قيمة الجنين الذكر لو كان حيا عشرة دنانير فإنه يجب نصف دينار وإن كان أنثى قيمتها عشرة يجب دينار كامل فإن قيل في هذا تفضيل الأنثى على الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية أيضا وقد جازت التسوية ههنا بالاتفاق فكذا التفضيل وهذا لأن الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار صفة المالكية إذ لا مالكية في الجنين والأنثى في معنى النشو تساوي الذكر وربما تكون أسرع نشوا كما يدل الانفصال فلهذا أجزنا تفضيل الأنثى على الذكر كذا في الجوهرة ١٢ ۵۶ قوله باب القسامة لما كان أمر القتيل في بعض الأحوال يؤول إلى القسامة ذكرها في آخر الديات في باب على حدة كذا في العناية وهي في اللغة بمعنى القسم قال العلامة نوح اختلف أهل اللغة في القسامة قال بعضهم إنها مصدر واختاره ابن الأثير في نهايته حيث قال القسامة بالفتح اليمين كالقسم ثم قال وقد أقسم قسما وقسامة فاحلف وقال بعضهم إنها اسم مصدر واختاره المطرزي في المغرب حيث قال القسم اليمين يقال أقسم بالله إقساما وقولهم حكم القاضي بالقسامة اسم منه وضع موضع الإقسام واختار بعض في شرح الكنز الأول واختار الإسكين الثاني وفي الشرع اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص

القتيل في المحلة أو ما في معناها مما هو ملك لأحد أو في يد أحد وعدد مخصوص وهو خمسون يمينا على شخص مخصوص أي مخصوص النوع وهو الرجل الحر البالغ العاقل المالك للمحلة ولو امرأة الحر ولو دار لكاتب إذا وجد القتيل في محل المملوك وهذا إشارة إلى بعض الشروط على وجه مخصوص إشارة إلى باقي الشروط منها كون العدد خمسين وتكرار اليمين إن لم يتم العدد وقولهم فيها بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا وكونها بعد الدعوى والإنكار وبعد طلبها إذ لا تجب اليمين بدون ذلك وكون الميت من

سه قوله فالقسامة عليه لان الدار فى يده فصار صاحب الدار مع اهل المحلة بمنزلة اهل المحلة مع اهل المصر فلما لم يدخل اهل المصر مع اهل المحلة كذلك لا يدخل اهل المحلة مع صاحب الدار فى القسامة كذا فى شرح الاقطع ١٢ سه قوله عند ابى حنيفة وهو قول محمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما تكون بالملك تكون بالسكنى الا ترى انه عليه السلام جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم واما اهل خيبر فالنبى عليه السلام اقرهم على املاكهم فكانوا ملاكا وكان ياخذ منهم على وجه الخراج اى خراج المقاسمة كذا فى الهداية ١٢ سه قوله على اهل الخطة الخ وهذا قولهما وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان الضمان يجب بترك الحفظ وقد استووا فيه ولهما ان صاحب الخطة اصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير الى الاصيل كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ سه قوله اهل الخطة اى هى على اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخط لتمييز

باب القسامة

الانصباء وهم كذا فى العناية ١٢ سه قوله فلا قسامة فيه لانه اى المسجد الجامع اما الشارع الاعظم للعامة لا يختص به واحد منهم ولان المقصود بالقسامة نفي تهمة القتل وذلك لا يتحقق فى جماعة المسلمين وكذا الجور للعامة ومال بيت المال مال عامة المسلمين ١٢ سه قوله فهو هدر وكذا اذا كانت البرية بحيث لو صاح فيها صائح لم يسمعه احد من اهل المصر ولا من اهل القرى اما اذا كان يسمع منه الصوت فالقسامة والدية على اقرب القرى اليها كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ سه قوله فهو هدر لان الفرات ليس فى يد احد فهو كالمفازة المنقطعة ١٢ سه لم تسقط الخ وعن محمد تسقط فان دعواه على واحد ابراء الباقين ١٢ سه قوله استحلف لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف لانه لما اقر بالقتل على واحد صار مستثنى عن اليمين فبقى حكم من سواه فيحلف عليه ١٢ التنقيح الضروري فى مسائل القدوري سه لان الخمسين واجب بالسنة فيجب اتمامها ١٢ ع سه لان الظاهر ان هذا يكون من ضرب شديد ١٢ سه يعنى اذا كان فى المحلة سكان وملاك ١٢ القيد سه هو المكان

يخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية ولا يستحلف الولي ولا يقضى عليه بالجناية وان حلف وان ابى واحد منهم حبس حتى يحلف وان لم يكمل اهل المحلة كررت الايمان عليهم حتى يتم خمسين يمينا ولا يدخل فى القسامة صبى ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد وان وجد ميت لا اثر به فلا قسامة ولا دية وكذلك ان كان الدم يسيل من انفه او دبره او فمه فان كان يخرج من عينيه او اذنيه فهو قتيل واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون اهل المحلة وان وجد القتيل فى دار انسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته ولا يدخل السكان فى القسامة مع الملاك عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وهى على اهل الخطة دون المشترين ولو بقى منهم واحد وان وجد القتيل فى سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين وان وجد فى مسجد محلة فالقسامة على اهلها وان وجد فى الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال وان وجد فى برية ليس بقربها عمارة فهو هدر وان وجد بين قريتين كان على اقربهما وان وجد فى وسط الفرات يمر به الماء فهو هدر وان كان محتبسا بالشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك المكان وان ادعى الولى على واحد من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم واذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا غير فلان واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتله لم تقبل شهادتهما۔

سه الخطط للبناء دار وغير ذلك من العمارات ١٢ سه لانهم يستحقون منه ويدرؤون دوابهم اليه ١٢ سه بذا عند ابى حنيفة وعندهما تقبل ١٢

له قوله كتاب المعاقل لما كان موجب القتل الخطأ وما في معناه الدية على العاقلة لم يكن من معرفتها بدٌّ فذكرها واحكامها في هذا الكتاب كذا في المنح ١٢ ٢ه قوله المعاقل كذا ترجم في عامة المعتبرات وفيه انه اذا كانت جمع معقلة كمكارم جمع مكرمة وهي الدية لزم التكرار لان اقسام الديات امر مستقل والمقصود هنا بيان من تجب عليهم الدية بانواعهم واحكامهم وهم العاقلة فالمناسب ان يترجم بالعواقل لانه جمع عاقلة كذا في الطوري والشرنبلالية وتسمى عقلا لانها

كتاب المعاقل

الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل من اهل الديوان يوخذ من عطاياهم في ثلث سنين فان خرجت العطايا في اكثر من ثلث سنين او اقل اخذ منها ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته تقسط عليهم في ثلث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان وينقص منها فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل اليهم ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدي كاحدهم وعاقلة المعتق قبيلة مولاه ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته ولا تتحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتتحمل نصف العشر فصاعدا وما نقص من ذلك فهو في مال الجاني ولا تعقل العاقلة جناية العبد ولا تعقل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقوه ولا تعقل ما لزم بالصلح واذا جنى الحر على العبد جناية خطأ كانت على عاقلته

كتاب الحدود

الزنا يثبت بالبينة والاقرار فالبينة ان تشهد اربعة من الشهود على رجل

تعقل الدماء من ان تسفك اي تمسكه ومنه العقل لانه يمنع القبائح او لان الابل كانت تعقل بفناء ولي المقتول ثم عم هذا الاسم فسميت الدية معقلة وان كانت دراهم او دنانير كذا في الكافي ١٢ ٣ه قوله بنفس القتل احترز به عما تجب بالصلح وبسبب الابوة فهي في مال القاتل لا على العاقلة ١٢ ٤ه قوله اهل الديوان الجريدة من دون الكتب اذا جمعها لانها قطع من القراطيس مجموعة ويروى ان عمر رض اول من دوّن الدواوين اي رتب الجرائد للولاة والقضاة ويقال فلان من اهل الديوان ممن اثبت اسمه في الجرائد كذا في العناية وفي الهداية اهل الديوان اهل الرايات وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله الدية على اهل العشيرة ودليلنا قضية عمر رض فانه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم ١٢ ٥ه قوله في اكثر الخ مثل ان يخرج عطاياهم المثلث في ست سنين يوخذ منهم في كل سنة سدس الدية كذا في العناية ١٢ ٦ه قوله لا يزاد الواحد الخ في هذا اشارة الى انه لا يزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لا يزاد كل واحد من جميع الدية في ثلث سنين على ثلثة دراهم او اربعة فلا يوخذ من كل واحد في سنة الا درهم او درهم وثلث وهو الاصح كذا في الجوهرة ١٢ ٧ه قوله اقرب القبائل يعني نسبا يضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الآباء والبنون فقد قيل يدخلون لقربهم وقيل لا يدخلون ١٢ ٨ه قوله قبيلة مولاه لان النصرة بهم ويؤيد ذلك قوله عليه السلام مولى القوم منهم ١٢ ٩ه قوله ولا تتحمل الخ لان التحمل للتحرز عن الاجحاف والاجحاف كار بر كسى تنگ كردن ولا اجحاف في القليل وانما هو في الكثير والتقدير الفاصل بين القليل والكثير عرف بالسمع ١٢ ١٠ه قوله وما نقص الخ يعني ما نقص ارشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة ١٢ ١١ه قوله كتاب الحدود والمناسبة بين الكتابين ان في كتاب المعاقل ذكر الجناية على الغير وذكر موجبه وفي هذا الكتاب ذكر الجناية على نفسه ولما كان الاول اهم قدم والحدود جمع حد وهو المنع لغة ومنه سمي البواب حدادا لانه يمنع الناس

عن الدخول وكذا سمي حد الدار الذي تنتهي اليه حدا لانه يمنع من دخول واحد اليه في البيع فلما اريد بهذه العقوبة المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تستوفى حقا لله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حدا وان كان عقوبة لانه حق آدمي يملك اسقاطه والاعتياض عنه وكذا التعزير لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه ١٢ ١٢ه قوله يثبت المراد ثبوته عند الامام وحقيقة الزنا هو الوطي في فرج المرأة العاري عن نكاح او ملك او شبهتهما ويجاوز الختان الختان هذا هو الزنا الموجب للحد وما سواه ليس بزنا وانما شرط مجاوزة الختان الختان لان ما دونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطي

سله قوله عن الزنا ما هو احتراز عن الغلط في الماهية وكيف هو احتراز عن الغلط في الكيفية واين زنى احتراز عنه في المكان ومتى زنى احتراز عنه في الزمان وبمن زنى احتراز في المفعول به كذا في العناية ١٢ سله قوله فعدلوا صورة التعديل في السر ان يبعث القاضي باسماء الشهود الى العدل بكتاب فيه اسماؤهم وانسابهم ومحالهم وسوقهم حتى يعرف العدل ذلك فيكتب تحت اسم من كان عدلاً عدل جائز الشهادة ومن لم يكن عدلاً فلا يكتب تحت اسمه شيئاً او يكتب الله يعلم وصورة التعديل في العلانية ان يجمع بين العدل والشاهد فيقول العدل هذا هو الذي عدلته كذا في العيني ١٢ سله قوله رده الخ يعني انه لا يؤاخذ باقراره حتى يقر اربع مرات في مجالس مختلفة كلما اقر رده حتى يتوارى منه وينبغي للقاضي ان يزجره على الاقرار ويظهر له كراهة ذلك ويأمره بتنحيه عنه فان عاد ثانياً فعل به كذلك فان عاد ثالثاً فكذلك فان اقر اربع مرات في مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد وان اقر بالزنا ثم رجع صح رجوعه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله تبتدئ يعني اذا ثبت الزنا بالبينة بدأ بهم امتحاناً لهم فربما استعظموا القتل فرجعوا عن الشهادة وقوله ثم الامام استظهاراً في حقه فربما يرى في الشهادة ما يوجب درء الحد ١٢ سله قوله الا رأسه الخ لقوله عليه السلام للجلاد اتق الوجه والرأس والمذاكير كذا في الجوهرة ١٢

كتاب الحدود

سله قوله خمسين لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات اي الحرائر من العذاب اي الحد نزلت في الاماء ١٢ سله قوله كذلك اي على الصفة التي جلد عليها الحر من نزع ثيابه والقائه وتجنب رأسه ووجهه وفرجه ١٢ سله قوله لا تنزع الخ لان في تجريدها كشف عورتها وتضرب جالسة لانه استر لها ١٢ سله قوله جاز لان النبي عليه السلام حفر للغامدية الى ثدييها والحفر لها احسن لانه استر لها ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر للرجل لان النبي عليه السلام لم يحفر لماعز كذا في الجوهرة ١٢ سله قوله الا باذن الامام لقوله عليه السلام اربعة الى الولاة الجمعة والفيء والحدود والصدقات ولان المولى لا يلي ذلك على نفسه فلا يليه على عبده واما التعزير فله ان يقيمه على عبده لانه حق العبد

او امرأة بالزنا فسألهم الامام عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى فاذا بينوا ذلك وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وسأل القاضي عنهم فعدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم والاقرار ان يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده القاضي فاذا تم اقراره اربع مرات سأله القاضي عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى وبمن زنى فاذا بين ذلك لزمه الحد فان كان الزاني محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت يخرجه الى ارض فضاء تبتدئ الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وان كان الزاني مقرا ابتدأ الامام ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلى عليه وان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة يأمر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا ينزع عنه ثيابه ويفرق الضرب على اعضائه الا رأسه ووجهه وفرجه وان كان عبدا جلده خمسين كذلك فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت والرجل والمرأة في ذلك سواء غير ان المرأة لا تنزع عنها ثيابها الا الفرو والحشو وان حفر لها في الرجم جاز ولا يقيم المولى الحد على عبده وامته الا باذن الامام وان رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن المشهود عليه وان رجع بعد الرجم حد الراجع وحده وضمن ربع الدية وان نقص عدد الشهود عن اربعة حدوا جميعا واحصان الرجم ان يكون حرا بالغا عاقلا

الغامدية ١٢

١٢ سله قوله ضربوا الحد هذا قولهما وقال محمد يحد الراجع وحده لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا ينفسخ الا في حق الراجع ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه ولو رجع احدهم قبل الحكم حدوا جميعا كذا هذا وانما يسقط الحد عن المشهود عليه في قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل وقد صلى النبي عليه السلام على

مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي الا ان يرى الامام ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يرى واذا زنى المريض وحده الرجم رجم وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ فاذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملها وان كان حدها الجلد فحتى تتعلى من نفاسها واذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة ومن وطئ امرأة اجنبية في مادون الفرج عزر ولا حد على من وطئ جارية ولده او ولد ولده وان قال علمت انها علي حرام واذا وطئ جارية ابيه او امه او زوجته او وطئ العبد جارية مولاه وقال علمت انها علي حرام حد وان قال ظننت انها تحل لي لم يحد ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها علي حلال حد ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه المهر ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ومن اتى امرأة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة رحمه الله ويعزر وقالا رحمهما الله تعالى هو كالزنا فيحد ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه ومن زنى في دار الحرب وفي دار البغي ثم خرج الينا لم يقم عليه الحد۔

[1] قوله ولا يجمع لانه عليه السلام لم يجمع لا في ماعز ولا في الغامدية كذا في العناية ١٢ [2] قوله ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي وقال الشافعي يجمع بينهما لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة رواه الجماعة الا البخاري والنسائي وبه قال مالك واحمد ولنا ان النص جعل الجلد مائة والزيادة على مطلق النص نسخ وما رواه منسوخ ولان في التغريب تعريضها على الفساد ولهذا قال علي رضي الله عنه كفى بالنفي فتنة وعمر رضي الله عنه نفى شخصا فارتد ولحق بدار الحرب فحلف ان لا ينفي بعده احدا وبهذا عرف ان نفيهم كان بطريق السياسة والتعزير لا بطريق الحد لان مثل عمر رض لا يحلف ان لا يقيم الحد كذا في رمز الحقائق ١٢ [3] قوله تتعلى وفي بعض النسخ تتعالى وهو سهو والصواب تتعلى اي ترتفع يريد به تخرج منه لان النفاس نوع مرض وتجلد الحائض في حال الحيض لان الحيض ليس بمرض كذا في الجوهرة ١٢ [4] قوله الا في حد القذف لانه لا يمنع فيه التقادم لان فيه حق العبد والتقادم غير مانع في حقوق العباد ولهذا لم يقبل الرجوع عنه بعد الاقرار كذا في رمز الحقائق ١٢ [5] قوله ولا حد الخ لان الشبهة فيه حكمية وهي نشأت على دليل قال عليه السلام انت ومالك لابيك واعلم ان الشبهة نوعان في المحل وتسمى شبهة اشتباه فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنه والمطلقة بائنا بالكنايات والمبيعة في حق البائع قبل التسليم والممهورة في حق الزوج قبل القبض والجارية المشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام يجب المهر ويثبت النسب اذا ادعاه ويشترط تصديق المالك اذا كان المدعي

كتاب الحدود

جارية مع وجود الاب ولا يجب الحد على قاذف هؤلاء واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابيه وامه وزوجته والمطلقة ثلثا وهي في العدة او كان بالطلاق على مال في العدة وام الولد اذا اعتقها وهي في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا في الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لا حد عليه اذا قال ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام حد ثم في كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه وان ادعاه وفي كل موضع كانت الشبهة في المحل يثبت النسب منه اذا ادعاه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ [6] قوله حد لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد ١٢ [7] قوله ومن زفت الخ هذا من باب الشبهة في المحل لان الفعل صدر منه بناء على دليل اطلق الشرع له الفعل وهو الاخبار بانها امرأته فجعل الملك كالثابت لدفع ضرر الغرور كذا في العناية ١٢ [8] قوله فلا حد م عليه لانه اعتمد دليلا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ الانسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور كذا في الهداية ١٢ [9] لانه لا شبهة لها في الموطوءة ١٢ لان وجود المرأة في بيته وعلى فراشه ليس بشبهة ١٢ عند ابي حنيفة لكنه يضرب ضربا تعزيرا وقالا عليه الحد اذا كان عالما بذلك ١٢

۵۱ قوله باب حد الشرب اخره عن الزنا لان الزنا اقبح منه واغلظ عقوبة وقدمه على حد القذف لتيقن الجريمة في الشارب والقاذف لاحتمال صدقه وتأخر حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفوس كذا في البحر ۱۲ ۵۲ قوله الخمر هو التي من ماء العنب اذا غلى واشتد كذا في رمز الحقائق ۱۲ ۵۳ قوله فعليه الحد لان جناية الشرب قد ظهرت ولم يتقادم العهد والاصل فيه اى وجوب الحد قوله عليه السلام ومن شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه كذا في الهداية ۱۲ ۵۴ قوله لم يحد هذا عندهما وقال محمد يحد وكذلك اذا شهدوا عليه بعدما ذهب ريحها كذا في الهداية والجوهرة النيرة ۱۲ ۵۵ قوله ومن سكر الخ انما شرط السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان الحد يجب بشرب قليلها من غير اشتراط السكر كذا في الجوهرة ۱۲ ۵۶ قوله ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر او تقيأها لان ذلك لا يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكره او شربها في حال العطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك ۱۲ ۵۷ قوله ولا يحد السكران حتى يعلم الخ لانه يحتمل انه سكر من غير النبيذ كالبنج ولبن الرماك او شرب النبيذ مكرها فلا يحد بالشك ۱۲ ۵۸ قوله والسكر يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع سكون الكاف وبفتح السين والتحريك الكاف فاذا قال بفتحتين يكون لعصير وان قاله بالسكون وضم السين وحد سائر الاشربة بعد حصول السكر والشيخ رحمه الله مال الى السكون والضم كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ۵۹ قوله ثمانون سوطا وهذا عندنا وقال الشافعي واحمد اربعون سوطا لما روى عن انس ان النبي عليه السلام ضرب في الخمر بالجريد والنعال وضرب ابوبكر اربعين وبه قال احمد في رواية ولنا قول علي انه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترى ثمانون جلدة رواه الدار قطني ومالك بمعناه وعليه اجماع الصحابة وما رواه كان بجريدتين ونعلين فكان كل ضربة بضربتين فكان حجة لنا والذي يدلك على هذا قول ابي سعيد جلد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر بنعلين فلما كان في زمن عمر رض جعل بدل كل نعل سوطا رواه احمد وفي الصحيح ان عثمان رضي الله عنه امر عليا ان يجلد الوليد ثمانين كذا في رمز الحقائق للعيني ۱۲

باب حد الشرب

ومن شرب الخمر فأخذ وريحها موجودة فشهد الشهود عليه بذلك او اقر وريحها موجودة فعليه الحد وان اقر بعد ذهاب رائحتها لم يحد ومن سكر من النبيذ حد ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر او من تقيأها ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا ولا يحد حتى يزول عنه السكر وحد الخمر والسكر في الحر ثمانون سوطا يفرق على بدنه كما ذكرنا في الزنا فان كان عبدا فحده اربعون ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد ويثبت الشرب بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال

باب حد القذف

وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين ۱۲ ؟

اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امرأة محصنة بصريح الزنا وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا يفرق على اعضائه ولا يجرد من ثيابه غير انه ينزع عنه الفرو والحشو وان كان عبدا جلده اربعين سوطا والاحصان ان يكون المقذوف حرا

في المجلس وعن ابي يوسف انه يجره الى المجلس الثاني كذا في رمز الحقائق ۱۲ ۶۲ قوله حده الحاكم الخ لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى ان قال فاجلدوهم ثمانين جلدة الآية والمراد بالرمي الزنا بالاجماع وفي النص اشارة اليه هو اشتراط اربعة شهداء اذ هو مختص بالزنا ومطالبة المقذوف لان فيه حقه من حيث دفع العار واحصان المقذوف لما تلونا كذا في الهداية ۱۲ ۶۳ قوله حرا الخ اما الحرية فلانه يطلق عليه اسم الاحصان قال الله تعالى فعليهن اى على الاماء نصف ما على المحصنات من العذاب اى الحرائر والعقل والبلوغ لان العار لا يلحق بالصبي والمجنون لعدم تحقق فعل الزنا منهما والاسلام لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن والعفة لان غير العفيف لا يلحقه العار وكذا القاذف صادق فيه اى في قذف غير العفيف كذا في الهداية ۱۲ + + + +

۶۰ قوله ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود ولان فيها شبهة البدلية وتهمة الضلال والنسيان ۱۲ ۶۱ قوله القذف هو في اللغة الرمي مطلقا ومنه القذافة للمقلاع وفي القاموس والتقاذف الترامي وفي الشرع رمي مخصوص وهو ان يرمي بالزنا صريحا وهو القذف الموجب للحد وشرط احصان لتعذره وعجز القاذف عن اثباته بالبينة ولو قال لي بينة حاضرة في المصر امهل القاضي الى آخر

ك قوله عفيفاً العفيف هو الذى لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بالشبهة ولا بنكاح فاسد فى عمره فان وجد ذلك منه فى عمره مرة واحدة لا يكون محصناً ولا يحد قاذفه كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ك قوله حد القاذف وهذا اذا كانت امه حرة مسلمة لانه فى الحقيقة قذف لامه لان النسب انما ينفى عن الزانى لا عن غيره كذا فى الهداية ١٢ ك قوله الا من يقع القدح الخ وهو الولد والوالد لان العار يلحق لمكان الجزئية كذا فى الجوهرة ١٢ ك قوله جاز لابنه الكافر والعبد الخ وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناوله معنى لرجوع العار اليه ولنا انه عيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المقذوف ميتة نصرانية او امة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة ١٢ ك قوله وليس للعبد الخ لانه لا يملك مطالبة مولاه بحد القذف لنفسه فلا يملكه لامه ١٢ ك قوله لم يحد لانه اراد به التشبيه فى الاخلاق وعدم الفصاحة فلا يكون قذفاً والنبط جيل الناس بسواد العراق ١٢ ك قوله فليس بقاذف لانه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخاوته وهو اسم لجد النعمان ابن المنذر ١٢ ك قوله فليس بقاذف لان كل واحد من هؤلاء يسمى ابا قال الله تعالى واله آبائك ابراهيم واسمعيل واسحق واسمعيل كان عماً وفى الحديث الخال اب وزوج الام يسمى ابا للتربية ١٢ ك قوله فعل لان التعزير موقوف على راى الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا راى ان الشاتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضاً وان كان يرتدع لا يحبسه كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ك قوله واشد الضرب التعزير لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد حيث جعل اقل من الحد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدى الى فوات المقصود وهو الزجر ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء كذا فى الهداية ١٢ ك قوله ثم حد الزنا لانه ثابت بالكتاب ومؤكد بقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ١٢ ك قوله ثم حد القذف لان سببه محتمل لاحتمال كونه اى القاذف صادقاً ولانه جرى فيه التغليظ من حيث رد الشهادة فانه يرد شهادة المحدود فى القذف ولا تقبل ابداً فلا يغلظ من حيث الوصف ١٢ ك قوله فدمه هدر لانه فعل ما فعل بامر الشرع وفعل المامور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ ١٢ ك قوله قبلت شهادته لانه بالاسلام حدثت عدالة لم تخرج وهى عدالة الاسلام كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ك قوله كتاب السرقة الخ عقب به الحدود لانه منها مع الضمان كذا فى القهستانى قلت كانهم توجهوا اليها بالكتاب دون الباب لاشتمالها على بيان حكم الضمان الخارج عن الحدود فكانت غيرها من وجه فافردت عنها بكتاب قال القهستانى وهى

بالغاً عاقلاً مسلماً عفيفاً عن فعل الزنا ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك او يا ابن الزانية وامه محصنة ميتة فطالب الابن بحدها حد القاذف ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح فى نسبه بقذفه واذا كان المقذوف محصناً جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحد وليس للعبد ان يطالب مولاه بقذف امه الحرة وان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف واذا نسبه الى عمه والى خاله او الى زوج امه فليس بقاذف ومن وطئ وطئاً حراماً فى غير ملكه لم يحد قاذفه والملاعنة بولد لا يحد قاذفها وان كانت الملاعنة بغير ولد حد قاذفها ومن قذف امة او عبداً او كافراً بالزنا او قذف مسلماً بغير الزنا فقال يا فاسق او يا كافر او يا خبيث او يا سارق عزر وان قال يا حمار او يا خنزير لم يعزر والتعزير اكثره تسعة وثلثون سوطاً واقله ثلاث جلدات وقال ابو يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعين سوطاً وان راى الامام ان يضم الى الضرب فى التعزير الحبس فعل واشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ومن حده الامام او عزره فمات فدمه هدر واذا حد المسلم فى القذف سقطت شهادته وان تاب وان حد الكافر فى القذف ثم اسلم قبلت شهادته ۔

كتاب السرقة وقطع الطريق

اذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم او ما قيمته عشرة دراهم مضروبة

وهى نوعان لانه اما ان يكون ضررها بذى المال او به وبعامة المسلمين فالاول يسمى بالسرقة الصغرى والثانى بالكبرى وهى لغة اخذ الشئ من مال الغير خفية وتسمية المسروق سرقة مجاز وشرعاً باعتبار الحرمة اخذه كذلك بغير حق نصاباً كان ام لا وباعتبار

[illegible]

٥١ قوله وجب عليه القطع والاصل فيه قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الآية ولابد من اعتبار العقل والبلوغ لان الجناية لاتتحقق دونهما والقطع جزاء الجناية والتقدير بعشرة دراهم لقوله عليه السلام لاقطع الا في دينار او عشرة دراهم كما في الهداية ١٢ ٥٢ قوله ولا يقطع الخ والاصل فيه حديث عائشة قالت كانت اليد لاتقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشئ التافه اى الحقير كذا في الهداية ١٢ ٥٣ قوله في الاشربة المطربة اى المسكرة والطرب النشاط ويقطع في سرقة العقاقير والدبس والخل ولا يقطع في الخبز والثريد كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله ولا في سرقة مصحف الخ وعن ابي يوسف يقطع مطلقا وعنه يقطع اذا بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم لانها اى الحلية ليست من المصحف فيعتبر بانفرادها ووجه الظاهر اى ظاهر الرواية وعدم القطع ان الآخذ يتاول في اخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مالية له الا على اعتبار المكتوب واحرازه لاجله لا للجلد والاوراق والحلية وانما هي توابع ولا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خمر وقيمة الآنية على النصاب كما في الجوهرة ١٢ ٥٥ قوله ولا قطع على سارق الصبي الحر الخ لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلى تبع له وهذا عندهما وقال ابو يوسف يقطع اذا كان عليه حلى هو نصاب لانه يجب القطع بسرقته وحده فكذا مع غيره ١٢ ٥٦ قوله ويقطع سارق العبد الصغير يعني اذا كان لايعبر عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا يد له على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو كالبالغ وقال ابو يوسف لايقطع وان كان صغيرا لايتكلم ولا يعقل لان صغير الايتكلم ولا يعقل لانه آدمي من وجه مال من وجه كذا في الهداية ١٢ ٥٧ قوله ولا قطع في الدفاتر الخ لان مافيها لايقصد بالاخذ واما دفاتر الحساب وهم اهل الديوان فالمقصود منها الورق دون مافيها والورق مال فيجب فيه القطع والمراد بذلك دفاتر قد مضى حسابها اذا لم يمض لم يقطع لان غرضه مافيه وذلك غير مال واما دفاتر التجار ففيها القطع لان المقصود منها الورق كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٨ قوله والمنتهب الخ لانه يجاهر بفعله كيف وقد قال النبي عليه السلام لاقطع في مختلس ولا منتهب ولا خائن كذا في الهداية ١٢ ٥٩ قوله وحرز بالحافظ كمن جلس في الطريق او في الصحراء او في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع عنده او تحته هو الصحيح كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٦٠ وكذا الدف والمزمار لانه للملاهي ١٢ ٦١ لانهما ليسا بمال على الاطلاق اذ في ماليتهما قصور ١٢ ٦٢ الاختلاس ان يختطف الشئ بسرعة على غفلة ١٢ ٦٣ لانه مال لجميع المسلمين وهو منهم ١٢

كتاب السرقة

كانت او غير مضروبة من حرز لاشبهة فيه وجب عليه القطع والعبد والحر فيه سواء ويجب القطع باقراره مرة واحدة او بشهادة شاهدين واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل من ذلك لم يقطع ولا يقطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد ولا فيما يسرع اليه الفساد كالفواكه والرطبة واللبن واللحم والبطيخ والفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد ولا قطع في الاشربة المطربة ولا في الطنبور ولا في سرقة المصحف وان كان عليه حلية ولا في الصليب من الذهب والفضة ولا الشطرنج ولا النرد ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلى ولا سارق العبد الكبير ويقطع سارق العبد الصغير ولا قطع في الدفاتر كلها الا في دفاتر الحساب ولا يقطع سارق كلب ولا فهد ولا دف ولا طبل ولا مزمار ولا يقطع في الساج والقنا والآبنوس والصندل واذا اتخذ من الخشب اوانى او ابواب قطع فيها ولا قطع على خائن ولا خائنة ولا نباش ولا منتهب ولا مختلس ولا يقطع السارق من بيت المال ولا من مال للسارق فيه شركة ومن سرق من ابويه او ولده او ذي رحم محرم منه لم يقطع وكذلك اذا سرق احد الزوجين من الآخر او العبد من سيده او من امرأة سيده او من زوج سيدته والمولى من مكاتبه وكذلك السارق من المغنم والحرز على ضربين حرز لمعنى فيه كالدور والبيوت وحرز بالحافظ فمن سرق عينا من الحرز او غير حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع ولا قطع على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس في دخوله ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه

عنده قطع ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه واذا نقب اللص
البيت ودخل فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما
وان القاه في الطريق ثم خرج فاخذه قطع وكذلك اذا حمله على حمار
وساقه فاخرجه واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ قطعوا
جميعا ومن نقب البيت وادخل يده فيه واخذ شيئا لم يقطع وان
ادخل يده في صندوق الصيرفي او في كم غيره واخذ المال قطع
ويقطع يمين السارق من الزند ويحسم فان سرق ثانيا قطعت
رجله اليسرى فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب
وان كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى
لم يقطع ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة
فان وهبها من السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب
لم يقطع ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها
لم يقطع وان تغيرت عن حالها مثل ان كانت غزلا فسرق فقطع فيه
ورده ثم نسج فعاد وسرقه قطع واذا قطع السارق والعين قائمة
في يده ردها وان كانت هالكة لم يضمن واذا ادعى السارق ان
العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقم بينة واذا خرج
جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق

له قوله ولا قطع على الضيف الخ لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا في دخوله ولانه بمنزلة اهل الدار فيكون فعله خيانة لا سرقة ولا قطع في الخيانة كما في الهداية ۱۲ له قوله فلا قطع عليهما الخ لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه هتك الحرز وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله قامت يد الثاني مقام يده فكانه خرج والشيء في يده عن ابي يوسف ان ادخل الخارج يده فتناوله من يد الداخل قطعا جميعا وان كان الداخل رمى به الى صاحب له خارج الحرز من غير مناولة فاخذه الخارج فلا قطع على واحد منهما والاصل من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم يقطع كذا في الجوهرة ۱۲ سه قوله قطع هذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رمى بحيث لا يراه فلا قطع كذا في الجوهرة ۱۲ سه قوله وكذلك الخ يعني انه يقطع لان ما على البهيمة يده ثابتة عليه ولان سير الدابة مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه اذ لو لم يسقط حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع ۱۲ هه قوله جماعة انما وضع المسئلة في دخول الجميع لانهم اذا اشتركوا على فعل السرقة ودخل واحد منهم البيت واخرج المتاع فالقطع على من دخل وعلى الباقين التعزير كذا في العناية ۱۲ له قوله قطعوا جميعا هذا استحسان والقياس ان يقطع الحامل وحده وهو قول زفر لان الاخراج وجد منه فتمت السرقة به ولنا ان الاخراج من الكل معنى للمعاونة كما في قطع الطريق اذا باشر احدهم واخذ المال يجب حد قطع الطريق على جميعهم وهذا لان المعتاد فيما بينهم ان يحمل البعض المتاع ويتشمر الباقون لدفع من يتعرض لهم من صاحب البيت او غيره فلو امتنع القطع ادى الى سد باب الحد كذا في الهداية وغيره ۱۲ که قوله لم يقطع عندهما وقال ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل يده في صندوق الصيرفي ولهما ان هتك الحرز يشترط فيه الكمال والكمال في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد ۱۲ ه قوله قطع لانه لا يمكن هتك الصندوق والكم الا على هذه الصفة ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان السرقة لم تتم الا بالاخراج كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ ه قوله ويقطع يمين الخ فالقطع لما تلوناه من قبل اي قوله تعالى السارق والسارقة الخ واليمين بقراءة عبد الله ابن مسعود وفي قراءته فاقطعوا ايمانهما ومن الزند لان الاسم يتناول اليد الى الابط وهذا المفصل اعني الرسغ متيقن به كيف وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند والحسم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه اخرجه الحاكم في مستدركه ولانه لو لم يحسم يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف كما في الهداية وغيره ۱۲

نله قوله ردها على صاحبها لبقائها على ملكه وفيه اشارة الى انه لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه والى انه لو وهبها او باعها فانها توخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف كذا في مجمع الانهر ۱۲ لله قوله هالكة وكذا اذا كانت مستهلكة في المشهور لانه لا يجتمع الضمان والقطع عندنا وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة وروى الحسن عنه انه يضمن بالاستهلاك دون الهلاك كذا في الهداية وغيره من الكتب المعتبرة ۱۲ لله قوله واذا ادعى الخ معناه بعد ما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى لانه لا يعجز عنه سارق فيودي الى سد باب الحد ولنا

[illegible]

فاخذوا قبل ان یاخذوا مالا ویقتلوا نفسا حبسهم الامام حتی یحدثوا توبة وان اخذوا مالا مسلما او ذمی والماخوذ اذا قسم علی جماعتهم اصاب کل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما تبلغ قیمته ذلك قطع الامام ایدیهم وارجلهم من خلاف وان قتلوا نفسا ولم یاخذوا مالا قتلهم الامام حدا فان عفا الاولیاء عنهم لم یلتفت الی عفوهم وان قتلوا واخذوا مالا فالامام بالخیار ان شاء قطع ایدیهم وارجلهم من خلاف وقتلهم او صلبهم وان شاء قتلهم وان شاء صلبهم ویصلب حیا ویبعج بطنه برمح الی ان یموت ولا یصلب اکثر من ثلثة ایام فان کان فیهم صبی او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع علیه سقط الحد عن الباقین وصار القتل الی الاولیاء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا وان باشر القتل واحد منهم اجری القتل علی جماعتهم۔

کتاب الاشربة

الاشربة المحرمة اربعة الخمر وهی عصیر العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والعصیر اذا طبخ حتی ذهب اقل من ثلثیه ونقیع التمر ونقیع الزبیب اذا غلا واشتد ونبیذ التمر والزبیب اذا طبخ کل واحد منهما ادنی

سله قوله حبسهم الامام الخ اعلم ان الاصل فی حد قطاع الطریق قوله تعالی انما جزاء الذین یحاربون الله ورسوله ویسعون فی الارض فسادا ان یقتلوا او یصلبوا او تقطع ایدیهم وارجلهم من خلاف او ینفوا من الارض والمراد بالنفی هو الحبس لانه نفی عن وجه الارض بدفع شرهم عن اهلها ویعزرون ایضا لمباشرتهم منکرا ولو اشترک الرجل والنساء فی قطع الطریق ذکر الطحاوی ان الحکم فی النساء کالحکم فی الرجال قیاسا علی السرقة الا ان ظاهر الروایة لا قطع علی النساء لان هذا القطع انما شرع فیهم لکونهم حربا والنساء لیسوا من اهل الحرب الا تری انهن فی الحرب لا یقتلن فکذا ههنا ثم اذا لم یقطع الیدین ولا رجلین بل یسقط القطع عن الرجال فیه روایتان فی روایة یسقط وفی روایة لا یسقط کذا فی المعتبرات ۱۲ سله قوله قطع الامام انما وجب قطع الید والرجل لانه ضم الی اخذ المال اخافة الطریق فتغلظ حکمه بزیادة قطع رجله وانما قطع من خلاف لان القطع من جانب واحد یؤدی الی تفویت جنس المنفعة والمراد قطع الید الیمنی والرجل الیسری کذا فی الجوهرة ۱۲ سله قوله ویصلب وکیفیة الصلب ان یغرز خشبة فی الارض ثم یطعن بالرمح فی ثدیه ثم یربط علیها ثدیه الایسر ویخضخض بطنه بالرمح الی ان یموت وفی هذه المسئلة اختلاف روایة فروی انه یصلب حیا وروی الطحاوی انه یقتل اولا ثم یصلب بعد القتل لان

کتاب الاشربة

الصلب حیا مثلة ولانه یؤدی الی تعذیبه والاول اصح لان صلبه حیا ابلغ فی الردع والزجر من صلبه بعد الموت ۱۲ سله قوله کتاب الاشربة لما فرغ عن احکام سارق المال شرع فی بیان احکام سارق العقل وهو الشراب المحرم کما روی عن عمر رضی الله عنه انه قال الاشربة ما یسرق عقلی وهی الاشربة جمع شراب وهو فی اللغة اسم لکل ما یشرب من المائعات سواء کان حلالا او حراما وفی استعمال الشرع اسم ما یسکر من الاشربة والمحرم منها ۱۲ سله قوله الخمر قال فی الجوهرة الکلام فی الخمر فی عشرة مواضع حدها فی بیان ماهیتها وهی التی من ماء العنب اذا صار مسکرا والثانی فی حد ثبوت هذا الاسم وهذا الذی ذکره من اشتراط القذف بالزبد هو قول ابی حنیفة وعندهما اذا اشتد وغلا ولا یشترط القذف بالزبد والثالث ان عینها حرام غیر معلول بالسکر ولا موقوف علیه لانها رجس والرجس محرم العین والرابع انها نجسة مغلظة کالبول والخامس انه یکفر مستحلها والسادس سقوط تقومها فی حق المسلم حتی لا یضمن متلفها وغاصبها ولا یجوز بیعها لان الله تعالی لما نجسها فقد اهانها والتقوم یشعر بعزتها ومن کان له علی مسلم دین فاوفاه من ثمن خمر لا یحل له ان یاخذه ولا یحل للمدیون ان یؤدیه لانه ثمن بیع باطل وان کان الدین علی ذمی فانه یؤدیه من ثمن الخمر وللمسلم ان یستوفیه منه لان بیعها فیما بینهم جائز

والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس حرام ولان الخمر واجب الاجتناب وفی الانتفاع بها اقتراب قال الله تعالی فاجتنبوه والثامن انه یحد شاربها وان لم یسکر منها لقوله علیه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه والتاسع ان الطبخ لا یؤثر فیها بعد القذف بالزبد الا انه لا یحد فیه ما لم یسکر منه علی ما قالوا لان الحد بالقلیل فی النیئ خاصة وهذا قد طبخ والعاشر جواز تخلیلها وفیه خلاف الشافعی هذا هو الکلام فی الخمر واما العصیر اذا طبخ حتی ذهب اقل من ثلثه فهو المطبوخ ادنی طبخ وذلک حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد علی الاختلاف ویسمی الباذق والمنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا ایضا اذا غلا واشتد واما نقیع التمر وهو یسمی السکر وهو التی من ماء الرطب فهو حرام ایضا اذا غلا واشتد واما نقیع الزبیب فهو التی من ماء الزبیب فهو حرام اذا غلا واشتد انتهی ۱۲ سله وهذا قول ابی حنیفة وعنه انه یقتصر علی الصلب وحده ولا یقطع ۱۲

طبخة حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكره من غير لهو ولا طرب ولا باس بالخليطين ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ وعصير العنب اذا طبخ حتى ذهب منه ثلثاه حلال وان اشتد ولا باس بالانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير واذا تخللت الخمر حلت سواء صارت بنفسها خلا او بشيء طرح فيها ولا يكره تخليلها

كتاب الصيد والذبائح

يجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته فان ارسل كلبه المعلم او بازيه او صقره على صيد وذكر اسم الله تعالى عليه عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل وان اكل منه البازي اكل وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه لم يؤكل واذا رمى الرجل سهما الى الصيد فسمى الله تعالى عند الرمي اكل ما اصابه اذا جرحه السهم فمات وان ادركه حيا ذكاه وان ترك تذكيته لم يؤكل واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل فان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يؤكل وان رمى صيدا فوقع

١٢ الاصطياد يكون غالبا في المتاجر والبراري وتواري الصيد فيها غالب فما لم يقعد عن طلبه حل اكله دفعا للضرورة

[illegible]

---

١ قوله حلال الخ هذا عندهما وقال محمد هو حرام والخلاف فيما اذا شربه للتقوي في الطاعة او لاستمراء الطعام او للتداوي والا فهو حرام بالاجماع ١٢

٢ قوله بالخليطين وهو عبارة عن نقيع التمر والزبيب يخلطان فيطبخ بعد ذلك ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد كذا في غاية البيان روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كنا ننتبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم في سقاء فناخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب فنطرحها فيه ثم نصب عليه الماء فننبذه غدوة فيشربه عشية وننبذه عشية فيشربه غدوة رواه ابن ماجة واما في البخاري عن جابر انه صلى الله عليه وسلم نهى ان ينتبذ الزبيب والتمر جميعا ونهى ان ينبذ البسر والرطب جميعا محمول على حالة العسرة والقحط حيث كره للاغنياء الجمع بين النعمتين بل يستحب ان ياكل احدهما ويؤثر الآخر على جاره حتى لا يشبع هو وجاره جائع وما روينا من الاباحة محمول على السعة بين الناس حتى اباح بين النعمتين كذا روي عن ابراهيم النخعي كما في الكفاية وغيرها ١٢

٣ قوله كتاب الصيد والذبائح مناسبته لما سبق من حيث ان كل واحد من الاشربة والصيد يورث السرور وان الصيد من المطعومات كما ان الاشربة من المشروبات الا انه قدم الاشربة لحرمتها اعتناء بالاحتراز عنها ومناسبة ذكر الذبائح بعد ذكر الصيد ظاهرة والصيد في اللغة اسم لما يصاد ماكولا كان او غير ماكول قال الشاعر صيد الملوك ارانب وثعالب ٭ واذا ركبت فصيدي الابطال الا انه في الشرع له احكام وشرائط كما ذكر في المتن والذبائح جمع ذبيحة ١٢

٤ قوله يجوز الخ والاصل فيه قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين والجوارح الكواسب من سباع البهائم والطير والمكلبين المسلطين للجوارح على الصيد فيتناول السباع بعمومه ١٢

٥ قوله وسائر الجوارح المعلمة كالشاهين والباشق والعقاب والصقر كذا في الزيلعي ١٢

٦ قوله حل اكله لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم الطائي رضي الله عنه اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل وان اكل منه فلا تاكل لانه انما امسك على نفسه وان شارك كلبك كلب آخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك كذا في الهداية ١٢

٧ قوله لم يؤكل لانه مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كالميتة وهذا اذا تمكن من ذبحه واما اذا لم يتمكن وفيه من الحيوة فوق ما يكون من المذبوح لم يؤكل ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة يحل وذكر بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن لفقد السكين لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق الوقت فكذا ايضا لا يؤكل عندنا لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكاة الاضطرار كذا في الجوهرة ١٢

٨ قوله اكل لانه اذا لم يقعد عن طلبه ولم يشتغل بعمل آخر يجعل كانه تحت نظره وعين الصائد دفعا للحرج وهو مدفوع شرعا لان

في الماء لم يوكل وكذلك ان وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض لم يوكل وان وقع على الارض ابتداءً اكل وما اصاب المعراض بعرضه لم يوكل فان جرحه اكل ولا يوكل ما اصابه البندقة اذا مات منها واذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد ولم يوكل العضو وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الجميع وان كان الاكثر مما يلي الرأس اكل الاكثر ولا يوكل صيد المجوسي والمرتد والوثني ومن رمى صيدا فاصابه ولم يثخنه ولم يخرجه عن حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فهو للثاني ويوكل وان كان الاول اثخنه فرماه الثاني فقتله فهو للاول ولم يوكل والثاني ضامن بقيمته للاول غير ما نقصته جراحته ويجوز اصطياد ما يوكل لحمه من الحيوان وما لا يوكل وذبيحة المسلم والكتابي حلال ولا توكل ذبيحة المرتد والمجوسي والوثني والمحرم وان ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا توكل وان تركها ناسيا اكل والذبح بين الحلق واللبة والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرئ والودجان فان قطعها حل الاكل وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا [illegible] من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شئ انهر الدم الا السن القائم والظفر القائم ويستحب ان يحد الذابح شفرته ومن بلغ بالسكين النخاع وقطع الرأس كره له ذلك وتوكل ذبيحته وان ذبح الشاة من قفاه فان بقيت حية حتى قطع العروق جاز ويكره وان ماتت قبل قطع العروق لم توكل وما استانس من الصيد فذكاته الذبح وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح

كتاب الصيد والذبائح

ـــ

سله قوله ولا يوكل ما اصابه البندقة الخ لانها تدق وتكسر ولا تجرح فصار كالمعراض اذا لم يخرق كذا في الهداية ١٢ سله قوله اكل الصيد الخ لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لانه يتوهم سلامته ابد بهذه الجراحة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله اكل الجميع اي يوكل المبان والمبان منه جميعا اذ لا يمكن بقاء الحيوة بعد هذا الجرح لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلي الراس صار قاطعا للعروق كما لو ذبحه فلا يدل الحديث بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لا يوكل المبان منه لا المبان لامكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح لان الجرح لم يصادف العروق فصار مبانا من الحي ١٢ سله قوله فهو للثاني لانه هو الآخذ وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذ كذا في الهداية سله قوله ولم يوكل لان الاول لما اثخنه كان قادرا على الذكاة الاختيارية فوجبت عليه ذكاته ولم يذكر فصار الثاني قاتلا له فيحرم كذا في رمز الحقائق قال في الجوهرة هذا اذا كانت الرمية الاولى بحيث ينجو منها الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني اما اذا كان الرمي الاول بحيث لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحياة الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان راسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه سواء انتهى ١٢ سله قوله ولا توكل ذبيحة الخ لان المرتد لا ملة له والوثني مثله واما المجوسي فلقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله لم توكل لانها ماتت قبل وجود الذكاة في محلها ١٢ سله قوله فذكاته الذبح لانه مقدور على ذبحه كالشاة ١٢ سله قوله فذكاته العقر والجرح قال في الجوهرة الاصل في هذا ان الذكاة على ضربين اختيارية واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا يحل له الذكاة الاضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية فالاختيارية ما بين اللبة واللحيين والاضطرارية الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في علة الصيد من الاهل كالابل اذا ندت او وقع منها شئ في بئر فلم يقدر على نحره فانه يطعنه في اي موضع قدر عليه فيحل اكله وكذا اذا ندت بقرة في بئر فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح ما لم يصادف العروق على هذا اجمع العلماء لان الذبح فيه متعذر انتهى ١٢ سله لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد ١٢ سله لان الثاني هو الذي صاده لانه قتله قبل خروج الصيد عن حيز الامتناع باصابة الاول ١٢ سله لقوله عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين ١٢ سله المروة حجر ابيض رقيق وهي كالسكاكين ليذبح بها ١٢

+ + + + + + + + + + + + + + + + +

والمستحب[۵۱] في الابل النحر وان ذبحها جاز ويكره والمستحب[۵۲] في البقر (فلا لا المذبوح ۱۲)
والغنم الذبح فان نحرهما[۵۳] جاز ويكره ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة
فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل[۵۴] اشعر او لم يشعر ولا يجوز[۵۵] اكل كل
ذي ناب من السباع واكل ذي مخلب من الطيور ولا باس[۵۶] باكل
غراب الزرع ولا يؤكل[۵۷] الابقع الذي ياكل الجيف ويكره[۵۸] اكل الضبع
(اي يكره كذا في سفينة الابحر ۱۲)
والضب[۵۹] والحشرات[۶۰] كلها ولا يجوز[۶۱] اكل لحوم الحمر الاهلية والبغال[۶۲]......

۵۱ قوله والمستحب في الابل النحر لقوله تعالى فصل لربك وانحر يعني البدن الا انا لا نجوز الذبح فيه ففيه خلاف مالك فان عنده ان ذبحها لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكل ولنا قوله عليه السلام انهر الدم بما شئت والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول اليد اليسرى فان اضجعه جاز والاول افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه امكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع كذا في المعتبرات والنحر قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر والذبح قطعها في اعلاه تحت اللحيين كذا في الزيلعي ۱۲

۵۲ قوله والمستحب في البقر والغنم الذبح الخ لموافقة السنة المتوارثة قال الله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال في الغنم وفديناه بذبح عظيم كذا في الزيلعي ۱۲

۵۳ قوله فان نحرهما جاز ويكره اما الجواز فلقوله عليه السلام انهر الدم بما شئت واما الكراهة فلمخالفة السنة المتوارثة كذا في الجوهرة النيرة ۱۲

۵۴ قوله لم يؤكل هذا قول ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد وعندهما ان تم خلقته اكل والا فلا لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيعها ويعتق بعتقها فصار كسائر اعضائها ولابي حنيفة قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهي اسم لما مات حتف انفه وهذا الوجود في الجنين لانه يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى الجنين في بطنها حيا ويموت وهي حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصارا كالشاتين لا يكون ذكاة احدهما ذكاة للآخر ولانه اصل في الحياة والدم لانه يتصور حياته بعد موتها وله دم على حدة غير دمها والذبح شرع لتطهير الدم النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه وما رواه من الحديث قد روي ذكاة امه بالنصب بنزع الخافض اي كذكاة امه واما اذا خرج الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا خرج ميتا وانما شرط ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يكمل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشعر ولم يشعر اي تم خلقها ولم يتم كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ +

كتاب الصيد والذبائح

۵۵ قوله ولا يجوز اكل الخ لما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير اخرجه مسلم والمراد من ذي الناب ان يكون له ناب يصطاد به وكذا من ذي المخلب والا فالحمامة لها مخلب والبعير له ناب وذلك لا تاثير له فذو الناب من السباع الاسد والنمر والفهد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي والفيل والقرد وكذا اليربوع وابن عرس من سباع الهوام وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والرخم (مرغ مردار خوار) والغراب الاسود والحداة والشاهين وكل ما يصطاد بمخلبه كذا في الجوهرة والمخلب مفعل من الخلب وهو مزق الجلد كذا في الزيلعي وفي القهستاني هو ظفر كل سبع من الماشي والطائر والسباع جمع سبع بفتحتين وسكون الباء وضمها كذا في القهستاني ۱۲

۵۶ قوله ولا باس باكل غراب الزرع لانه ياكل الحب ولا ياكل الجيف وليس من سباع الطير كذا في الهداية ۱۲

۵۷ قوله ولا يؤكل الابقع اي الغراب الابقع وهو الذي فيه بياض وسواد كذا في القهستاني قال في العناية واما الغراب الابقع والاسود فهو انواع ثلاثة نوع يلتقط الحب ولا ياكل الا الجيف وهو الذي سماه المصنف الابقع وانه مكروه ونوع يخلط باكل الحب مرة والجيف اخرى ولم يذكره في الكتاب وهو غير مكروه عند ابي حنيفة ومكروه عند ابي يوسف والاخير هو المحقق كما في المنح كذا في رد المحتار ۱۲

۵۸ قوله ويكره اكل الضبع بضم الباء وسكونها كذا في القهستاني وهو اسم للانثى ويقال للذكر ضبعان بكسر فسكون ومن عجيب امره انه يحيض ويكون ذكرا سنة وانثى اخرى ذكره ابو السعود عن الانباري كذا في رد المحتار ۱۲

۵۹ قوله والضب اي ويكره اكل الضب لان النبي عليه السلام نهى عائشة حين سألته عن اكله واخرج ابو داود وفي الاطعمة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل لحم الضب وهو ابي ردنا حجة على الشافعي في اباحته قيل يعارضه ما ذكر من حديث ابن عمر رض ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الضب فقال لم يكن من طعام قومي فاجد نفسي تعافه فلا احلله ولا احرمه وحديث ابن عباس رض قال اكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الآكلين ابو بكر رض واجيب بان الاصل ان الحاظر والمبيح اذا تعارضا يرجح الحاظر على المبيح او يؤول بما قبل التحريم كما في العناية وغيره ۱۲

۶۰ قوله والحشرات اي الصغار من الدواب جمع حشرة كالفارة والوزغة وسام ابرص والقنفذ والحية والضفدع والبرغوث والقمل والذباب والبعوض والقراد لانها من الخبائث وقد قال الله تعالى ويحرم عليهم الخبائث كذا في مجمع الانهر ۱۲

۶۱ قوله ولا يجوز اكل لحم الحمر الاهلية لان النبي عليه السلام حرم تحريم الحمر الاهلية يوم خيبر وامر ابا طلحة ان ينادي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهاكم عن لحوم الحمر الاهلية فانها رجس فاراقوا القدور وهي تغلي كذا في الجوهرة ۱۲

۶۲ قوله والبغال اي ولا يجوز اكل لحم البغل الذي امه حمارة ولو امه بقرة اكل اتفاقا ولو فرسا فكامه لان المعتبر في الحل والحرمة الام فيما تولد من ماكول وغير ماكول كما في الدر المختار ومجمع الانهر ۱۲ + + + + + + + + + + + +

ويكره[١] اكل لحم الفرس عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا[٢] بأس باكل الارنب واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر جلده ولحمه الا الآدمي والخنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ويكره[٣] اكل الطافي منه ولا[٤] بأس باكل الجريث والمارماهي فيجوز اكل الجرادة ولا ذكاة له

كتاب[٥] الاضحية

الاضحية[٦] واجبة على كل حر مسلم مقيم[٧] موسر في يوم[٨] الاضحى بذبح عن نفسه وعن[٩] ولده الصغير ويذبح عن كل واحد منهم شاة او يذبح بدنة

ـ١ـ قوله ويكره اكل لحم الفرس عند ابي حنيفة رح اي كراهة تحريم في الاصح كما في الخلاصة والهداية وهو الصحيح كما في المحيط وغيره وقول ابن عباس وبه قال مالك لانه عليه السلام نهى عن لحم الخيل والبغال والحمير كما في الكرماني وغيره وحكي عن عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرأيت ابا حنيفة في المنام يقول لي هو كراهة تحريم يا عبد الرحيم وقيل انه رجع قبل موته بثلاثة ايام عن حرمته لحمه وعليه الفتوى كما في كفاية البيهقي ثم انه كراهة تنزيه في ظاهر الرواية وهو الصحيح على ما ذكره فخر الاسلام وغيره كذا في مجمع الانهر ويحل عندهما وعند الشافعي ولا خلاف بين القولين لانهما وان قالا بالحل لكن مع كراهة التنزيه كما صرح به في الشرنبلالية عن البرهان هذا ما افاده ابو السعود كذا في رد المحتار ١٢ ـ٢ـ قوله ولا بأس باكل الارنب لان النبي عليه السلام اكل منه حين اهدي اليه مشويا وامر اصحابه بالاكل منه ولانه ليس من السباع ولا من آكلة الجيف فاشبه الظبي كذا في الهداية ١٢ ـ٣ـ قوله ويكره اكل الطافي منه وهو الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو لما روى جابر رض عن النبي عليه السلام انه قال ما نضب عنه الماء فكلوا وما طفا فلا تأكلوا كذا في الهداية وغيره ١٢ ـ٤ـ قوله ولا بأس باكل الجريث الخ بكسر الجيم وتشديد الراء نوع من السمك غير المارماهي وانما افردهما بالذكر لمكان الخفاء في كونهما من جنس السمك والمكان الخلاف فيهما لمحمد ذكره صاحب المغرب وما قيل ان الجريث كان ديوثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ الله تعالى به فممنوع كان الممسوخ لا نسل له ولا يبقى باقيا بعد ثلاثة ايام وان المارماهي متولد من الحية ليس بواقع بل هو جنس شبيه بها صورة كذا في مجمع الانهر ١٢ ـ٥ـ قوله كتاب الاضحية عقب به الذبائح لانها كالمقدمة له اذ بها تعرف التضحية اذا الذبح في ايام الاضحى ولان التضحية ذبح خاص والخاص بعد العام بيان العام جزء من الخاص فالحيوان مثلا جزء من ماهية الانسان لانه حيوان ناطق والجزء مقدم طبعا فقدم وضعا وهي افعولة وكان اصله اضحوية اجتمعت الواو والياء وسبقت احدهما بالسكون فقلبت الواو ياء وادغمت في الياء وكسرت الحاء لثبات الياء وتجمع على اضاحي بتشديد الياء قال الاصمعي وفيها اربع لغات اضحية بضم الهمزة وبكسرها وضحية بفتح الضاد على وزن فعيلة ويجمع على ضحايا كهدية على هدايا واضحاة وجمعه اضحى كارطاة وارطى هو قول ونقل في الضحية بتشديد الياء وتخفيفها وفي ضحية لفتح الضاد وكسرها وفي اضحاة فتح الهمزة وكسرها فهذه ثمانية لغات في الحقيقة كما صرح به في الشرنبلالية وقال الفراء الاضحى يذكر ويؤنث وفي الشرع هي ذبح حيوان مخصوص بنية القربة في وقت مخصوص وهو يوم الاضحى وشرائطها الاسلام واليسار الذي يتعلق به وصدقة الفطر فتجب على الانثى وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها وحكمها الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا والوصول الى الثواب في العقبى كذا في مجمع الانهر وغيره ١٢ ـ٦ـ قوله الاضحية واجبة على الصحيح عملا لا اعتقادا بالقدرة ممكنة لا ميسرة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انها سنة مؤكدة وهو قول الشافعي واحمد وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي يوسف ١٢ ـ٧ـ قوله مقيم لقول علي كرم الله وجهه ليس على مسافر جمعة ولا اضحية و قوله موسر لان العبادة لا تجب الا على القادر وهو الغني دون الفقير ومقداره ما تجب فيه صدقة الفطر ١٢ ـ٨ـ قوله في يوم الاضحى اشترط يوم الاضحى لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحى ثلثة يوم النحر ويومان بعده واولها افضلها ويستحب في ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء العروق وان ذبحها بالليل اجزأه مع الكراهة ولا تجب على الحاج والمسافر فاما اهل مكة فانها تجب عليهم وان حجوا وفي الجندي لا تجب على الحاج اذا كان محرما وان كان من اهل مكة واما العتيرة فهي منسوخ وهي شاة كانت تقام في رجب كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ـ٩ـ قوله عن ولده الصغير وفي بعض النسخ عن اولاده الصغار وفي بعض عن ولده الصغار وهذا اي الاضحية عن ولده الصغير انما هو رواية الحسن عن ابي حنيفة اعتبارا بالفطر وفي ظاهر الرواية لا تجب الا على نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك راس يمونه ويلي عليه وهذه قربة محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير بسبب ولهذا قالوا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كان يجب عليه فطره فان كان للصغير مال ضحى عنه ابوه او وصيه من مال الصغير عندهما وقال محمد وزفر يضحي عنه ابوه من مال نفسه لا من مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن والخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير اجماعا لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعدها تطوع فلا تجوز ذلك من مال الصغير ولا يمكن الصغير ان ياكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله ويأكل منه الصغير ما امكنه كذا في الجوهرة النيرة ومجمع الانهر وغيره اقول والفتوى على ظاهر الرواية كما صرح به في فتاوى قاضي خان وعليه يدل سياق عبارات بعض الكتب المعتبرة ايضا ١٢ ـ١٠ـ اما الآدمي فلحرمته وكرامته والخنزير لنجاسته ـ١١ـ وهو الذي يكون متوله وعيشه في الماء عندنا ١٢

ك قوله عن سبعة والقياس ان لا تجوز الا عن واحد لان الاراقة واحدة وهي القربة والقربة لا تتجزي الا انا تركناه بالاثر وهو ما روي عن جابر رضي الله تعالى عنه انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فيبقى على اصل القياس كذا في مجمع الانهر و هكذا في الهداية قال في الجوهرة النيرة هذا اي جواز التضحية في بدنة او بقرة عن سبعة انما هو اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت وجوه القرب بان يريد احدهم الهدي والآخر جزاء الصيد والآخر هدي المتعة والآخر الاضحية وقال زفر لا يجوز الا اذا اتفقت القرب كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجزي عن الكل اجماعا وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف القربة في البعض ويجوز عن خمسة او ستة او ثلثة هذا ذكره محمد في الاصل لانه لما جاز عن سبعة فعمن دونهم اولى ولا تجوز عن ثمانية اخذا بالقياس فيما لا نص فيه كذا في المعتبرات ١٢ ك قوله وليس على الفقير الخ اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روي عن علي رضي الله عنه انه قال ليس على المسافر جمعة ولا اضحية كذا في الجوهرة النيرة وروي

كتاب الاضحية

ان ابا بكر وعمر كانا لا يضحيان اذا كانا مسافرين كذا في الهداية ١٢ ك قوله حتى يصلي الامام الخ لقوله عليه السلام ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلوة ثم الذبح وقال عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين فان اخر الامام الصلوة فليس له ان يذبح حتى ينتصف النهار وكذا اذا ترك الصلوة عمدا حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلوة في الايام كلها كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ك قوله فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر لان صلوة العيد ليست واجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح لا يدخل الا بطلوع الفجر ١٢

او بقرة عن سبعة وليس على الفقير والمسافر اضحية ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام صلوة العيد فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر وهي جائزة في ثلثة ايام يوم النحر ويومان بعده ولا يضحى بالعمياء و العوراء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك ولا العجفاء ولا تجزئ مقطوعة الاذن والذنب ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنبها وان بقي الاكثر من الاذن والذنب جاز ويجوز ان يضحى بالجماء والخصي والجرباء والثولاء والاضحية من الابل والبقر والغنم

في الضحايا اربعة العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقى اي المهزولة التي يبلغ عجفها الى حد لا يكون في عظامها مخ اخرجه الترمذي ورواه مالك ايضا كذا قال الزيلعي ١٢ ك قوله ولا تجزي مقطوعة الاذن والذنب اما الاذن فلقوله عليه السلام استشرفوا العين والاذن اي اطلبوا سلامتها واما الذنب فلانه عضو كامل مقصود فصار كالاذن كذا في الهداية ١٢ ك قوله ويجوز ان يضحى بالجماء بتشديد الميم وهي التي لا قرن لها بالخلقة اذ لا يتعلق به المقصود وكذا مكسورة القرن والخصي عن الامام ان الخصي اولى لان لحمه الذ واطيب وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين موجوءين رواه ابن ماجة في سننه عن عائشة وابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم اذا اراد ان يضحي اشترى كبشين عظيمين سمينين اقرنين املحين موجوءين والجرباء السمينة ولم يتلف جلدها لان الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم وانما قيدنا بالسمينة لانها اذا كانت مهزولة لا تجوز لان الجرب اذا كان في اللحم تنقص والثولاء وهي المجنونة اذا لم يمنعها من السوم والرعي لان هذا لا يخل بالمقصود وان منعها من ذلك لا تجوز اذ يخل بالمقصود كما في مجمع الانهر وغيره من المعتبرات ١٢ ك قوله والاضحية من الابل الخ ولا يجوز فيها شيء من الوحش فان كان متولدا من الاهلي والوحشي فالمعتبر في ذلك الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا نزى الذئب على الشاة يضحى بالولد وكذا اذا كانت البقرة الاهلية نزى عليها ثور وحشي فان كان على العكس لم تجز ان يضحى بالولد كذا في الجوهرة النيرة ١٢

ك قوله يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي ثلثة ايام بعده لقوله عليه السلام ايام التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلثة افضلها اولها وقد قالوه سماعا لان الراي لا يهتدي الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن وهو الاقل وافضلها اولها كما قالوا كذا في الهداية ١٢ ك قوله ولا يضحى بالعمياء والعوراء الخ لقوله عليه السلام لا تجزي

ملہ قوله ويجزي الخ لقوله عليه السلام لاتذبحوا الامسنة الا ان يعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضان رواه البخاري ومسلم وآخرون والثني من المعز والضان ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس سنين والجذع من الضان ما تمت له ستة اشهر عند الفقهاء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة اشهر وعن الزهري من المعز لسنة ومن الضان لثمانية اشهر كذا في رمز الحقائق للعلامة العيني ١٢ ملہ قوله ويأكل الخ لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البائس الفقير ولما روي انه عليه السلام نهى عن اكل لحوم الضحايا بعد ثلاث ثم قال كلوا وتزودوا وادخروا رواه مسلم واذا جاز ان يأكل منه وهو غني فاولى ان يجوز له اطعام غيره وان كان غنيا كذا في رمز الحقائق ١٢ ملہ قوله من الثلث لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر فالقانع هو الذي يسأل والمعتر هو الذي يتعرض ويريك نفسه ولا يسألك قال عليه السلام كلوا وادخروا فصارت الجهات ثلاثا الاكل والاطعام والادخار فان تصدق بجميعها فهو افضل وان لم يتصدق بشيء منها اجزأه لان المراد منها اراقة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ملہ قوله او يعمل منه آلة كالنطع والبساط والجراب (توشه دان) ونحوها ولا بأس ان يتخذه فرو النفسه وقد روي ان عائشة رضي الله عنها اتخذت جلد اضحيتها سقاء كما في الجوهرة ١٢ ملہ قوله والافضل ان يذبح اضحيته الخ لان عبادة فاذا ليه بنفسه فهو افضل وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه ساق مائة بدنة فنحر منها بيده نيفا وستين وولى الحربة عليا فنحر الباقي واما اذا كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشهد به لقوله عليه السلام لفاطمة يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة يقطر من دمها كل ذنب عملتيه وقولي ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اما انه يجاء بلحمها ودمها فتوضع في ميزانك وسبعون ضعفا فقال ابو سعيد الخدري يا نبي الله هذه لآل محمد خاصة ام للمسلمين عامة فقال لآل محمد خاصة وللمسلمين عامة ١٢ ملہ قوله ويكره ان يذبحها الكتابي لانه قربة وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكاة

ملہ ويجزي من ذلك كله الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه يجزي وملہ يأكل من لحم الاضحية ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر ويستحب له ان لا ينقص الصدقة ملہ من الثلث ويتصدق بجلدها او ملہ يعمل منه آلة تستعمل في البيت و ملہ الافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح و ملہ يكره ان يذبحها الكتابي واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر اجزأ عنهما ولا ضمان عليهما۔

ملہ كتاب الايمان

الايمان على ثلثة اضرب يمين غموس ويمين منعقدة ويمين لغو فيمين الغموس هي الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه فهذه اليمين يأثم بها صاحبها ولا كفارة فيها الا التوبة والاستغفار واليمين المنعقدة هي ان يحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة ويمين اللغو هو ان يحلف على امر ماض وهو انه يظن كما قال والامر بخلافه فهذه اليمين نرجوان لا يؤاخذ الله تعالى بها صاحبها والقاصد في اليمين والمكره والناسي سواء ومن فعل المحلوف عليه مكرها او ناسيا فهو سواء........

وهي القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة وفي الشرع عبارة عن عقد قوي عزم الحالف على الفعل او الترك وسمي هذا العقد بها لان العزيمة تتقوى بها ١٢ + + + + + + + + + + + +

كتاب الايمان

بخلاف المجوسي كذا في رمز الحقائق ١٢ ملہ قوله كتاب الايمان لما كانت الاضحية تتقوى بها على المرور على الصراط لما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عظموا ضحاياكم فانها على الصراط مطاياكم كذلك اليمين يتقوى بها على المقرونة بها فاورد كتاب الايمان عقب الاضحية والايمان جمع يمين واليمين في اللغة

٥١ قوله واليمين الخ لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه وقوله او باسم من اسمائه لان تعظيم اسم الله تعالى واجب ومن اصحابنا من قال اسماء الله على ضربين منها ما لا اشتراك فيه مثل والله والرحمن فالحلف ينعقد به بكل حال ومنها ما هو مشترك مثل الكبير والعزيز والقادر فان اراد به اليمين كان يمينا وان لم يرد به اليمين لم يكن يمينا وذكر ابو الحسن التقسيم فجعلها يمينا ولم يفصل لان الظاهر ان الحالف قصد يمينا صحيحة ١٢ ٥٢ قوله او بصفة الخ اعلم ان صفات الله على ضربين صفات الذات وصفات الفعل فما كان من صفات ذاته كان به حالفا وما كان من صفات فعله لا يكون به حالفا والفرق بينهما ان كان وصف الله به ولم يجز ان يوصف بضده فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة وما جاز ان يوصف به وبضده فهو من صفات فعله كرحمته وغضبه فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدرة الله او لعظمته او بعزته او بقوته وما اشبه ذلك من صفات ذاته كان به حالفا كالحالف باسمه تعالى واذا قال وقدرة الله صار كانه قال والله القادر كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٣ قوله فانه لا يكون يمينا لانه غير متعارف ولانه يذكر ويراد به المعلوم يقال اللهم اغفر علمك فينا اي معلومك كذا في الهداية ١٢ ٥٤ قوله وحروف القسم ثلثة الخ فالباء اعم من الواو والتاء لانها تدخل على المظهر والمضمر فتقول حلفت بالله وبه والواو اعم من التاء لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته والتاء مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسمائه تقول تالله ولا تقول تالرحمن ١٢ ٥٥ قوله فليس بحالف وهو قول محمد رح واحدى الروايتين عن ابي يوسف وفي رواية اخرى انه يكون يمينا قال العيني وقول ابي يوسف هو المختار عندي واختاره في الاختيار وظاهر الخانية اختياره لكن في القهستاني عن المحيط الصحيح الاول ١٢ ٥٦ فهو يمين لقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان فجعل العهد يمينا والميثاق عبارة عن العهد ١٢ ٥٧ قوله كان يمينا يوجب الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما اذا كان في الماضي لشيء قد فعله فهو الغموس لا يكفر فيها وقال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج التحقيق فكانه قال هو كافر وكتب نصير بن يحيى الى ابن الشجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد ان يصدق من مقالته وهذا هو الصحيح ١٢ ٥٨ قوله فينبغي ان يحنث نفسه الخ لقوله عليه السلام من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه ولان فيه تفويت البر الى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده وحكي ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان هذه يمين في معصية فقال ابو حنيفة ليس جعل الله الظهار منكرا من القول وزورا واوجب فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارائيين اي ممن يقول بالرأي كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ لقوله عليه السلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء ومن نذر نذرا لم يسم فعليه كفارة اليمين ١٢

كتاب الايمان

واليمين بالله تعالى او باسم من اسمائه كالرحمن والرحيم او بصفة من صفات ذاته كعزة الله وجلاله وكبريائه الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخط الله لم يكن حالفا ومن حلف بغير الله عز وجل لم يكن حالفا كالنبي عليه السلام والقرآن والكعبة والحلف بحروف القسم وحروف القسم ثلثة الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء كقوله تالله وقد تضمر الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال وحق الله فليس بحالف واذا قال اقسم او اقسم بالله او احلف او احلف بالله او اشهد او اشهد بالله فهو حالف وكذلك قوله وعهد الله وميثاقه وعلي نذر او نذر الله فهو يمين وان قال ان فعلت كذا فانا يهودي او نصراني او مجوسي او مشرك او كافر كان يمينا وان قال فعلي غضب الله او سخطه فليس بحالف وكذلك ان قال ان فعلت كذا فانا زان او شارب خمر او آكل ربوا فليس بحالف وكفارة اليمين عتق رقبة يجزئ فيها ما يجزئ في الظهار وان شاء كسا عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد وادناه ما يجوز فيه الصلوة وان شاء اطعم عشرة مساكين كالاطعام في كفارة الظهار فان لم يقدر على احد هذه الاشياء الثلثة صام ثلثة ايام متتابعات فان قدم الكفارة على الحنث لم يجزه ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا فينبغي ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه واذا حلف الكافر ثم حنث في......

(بين السطور: يعني يجزئ عتق الرقبة المؤمنة والكافرة والصغيرة والكبيرة ١٢)

٥ كفارة اليمين ١٢

٥١ قوله فلا حنث عليه لانه ليس باهل لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما ولا هو اهل للكفارة لانها عبادة والكافر ليس باهل للعبادة كما في الهداية ١٢ ٥٢ قوله ان استباحه فان قيل هذا القول يناقض قوله لم يصر محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصر محرما حراما لعينه والمراد من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يوكل وقد اكله بعد ما حلف فيكون معاملا معاملة المباح لان المراد صار حراما لغيره ان كان حراما ثم اذا فعل ما حرم على نفسه قليلا او كثيرا حنث ووجبت عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة ١٢ ٥٣ قوله لم يحنث لان البيت اسم للبقعة المعدة للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها وتسمية البيت بالكعبة والمسجد مجاز ومطلق الاسم ينصرف الى الحقيقة كذا في مجمع الانهر ٥٤ قوله لم يحنث لان القراءة في الصلوة ليست بكلام لقوله عليه السلام ان هذه صلاتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن فدل على ان ما يؤتى به في الصلوة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث كذا في الجوهرة النيرة ٥٥ قوله وان لبث ساعة حنث لان البقاء على اللبس والركوب لبس وركوب فاذا ترك النزع والنزول بعد يمينه حصل راكبا ولابسا فحنث كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله لم يحنث الخ لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل وليس المكث دخولا الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا او ماشيا او محمولا بامره فانه يحنث لان اسم الدخول يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحنث لانه ليس بداخل وانما هو مدخل فان ادخل احدى رجليه ولم يدخل الاخرى لا يحنث لانا لو جعلناه داخلا باحدى رجليه جعلناه خارجا بالاخرى فلا يكون في وقت واحد داخلا وخارجا وان ادخل راسه ولم يدخل قدميه لم يحنث ١٢ ٥٧ قوله لم يحنث لانه لما لم يعين الدار كان المعتبر في يمينه دارا معتادا دخولها وسكناها اذ الايمان محمولة على العادة ١٢ ٥٨ قوله حنث لانه لما عينها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها باق كما لو انهدمت

كتاب الايمان

حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث[٥١] عليه ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما وعليه ان[٥٢] استباحه كفارة يمين فان قال كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب (اي بحال معاملة المباح) الا ان ينوي غير ذلك ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء وان علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروي ان ابا حنيفة رحمه الله رجع عن ذلك وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة او صدقة ما املكه اجزاه من ذلك كفارة يمين وهو قول محمد رحمه الله ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث[٥٣] ومن حلف ان لا يتكلم فقرأ القرآن في الصلوة لم يحنث[٥٤] ومن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل في الحال لم يحنث وان[٥٥] لبث ساعة حنث ومن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث[٥٦] بالقعود حتى يخرج ثم يدخل ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا (ولم يسم دارا بعينها ولم ينو بها ١٢) لم يحنث[٥٧] ومن حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحراء حنث[٥٨] ومن حلف لا يدخل هذا البيت فدخل بعد ما انهدم لم يحنث[٥٩] ومن حلف ان لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلان (اي طلاقا بائنا ١٢) ثم كلمها حنث[٦٠] ومن حلف ان لا يكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع فلان عبده او داره ثم كلم العبد ودخل الدار لم يحنث[٦١] وان

محمد رح يحنث قياسا على صديق فلان وزوجته ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه اذ لو اراد العبد بعينه لم يضفه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادى ولا توالى فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع باليمين لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت اليمين ١٢ ع ٥ اي عن الوفاء في النذر المطلق والمعلق الى الكفارة فانه يمين كما في القهستاني عن المضمرات ١٢

سقوفها وبقيت حيطانها ١٢ ٥٩ قوله لم يحنث لزوال اسم البيت لانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث لانه يبات فيه والسقف وصف فلم يزل غير الوصف ومن هذا ظهر لك ان البيت بعد زوال حيطانه لا يسمى بيتا بخلاف الدار وقد اجاد القائل ع الدار دار وان زالت حوائطها والبيت ليس ببيت بعد تهديم ١٢ ٦٠ قوله حنث هذا اذا كان اليمين على زوجة معينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه ١٢ ٦١ قوله لم يحنث هذا قولهما وقال

قوله فهو على ثمرها لانه يتاتى اكلها فكانت اليمين على ما يحدث منها فان اكل من عينها لم يحنث ١٢ ۵۲ قوله لم يحنث لان اليمين اذا تعلقت بعين لبقيت ببقاء اسمه وزالت بزواله ومعلوم ان انتقاله الى الرطب يزيل عنه اسم البسر ١٢ ۵۳ قوله لم يحنث استحسانا والقياس ان يحنث وهي رواية شاذة عن ابي يوسف وهو قول الائمة الثلاثة لانه يسمى لحما كما في القرآن قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا والمراد منه السمك وجه الاستحسان ان الايمان مبنية على العرف لا على الفاظ القرآن الاترى ان من حلف لايخرب بيتا فخرب بيت العنكبوت او لايركب دابة فركب كافرا لم يحنث وان كان قد سمي الكافر دابة في قوله تعالى ان شر الدواب عند الله الذين كفروا وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك وان حلف لاياكل لحما فاي لحم اكله من سائر الحيوان غير السمك فانه يحنث محرمة ومباحة ومطبوخة ومشوية وعلى اي حال اكله فان اكل ميتة او لحم خنزير او لحم انسان حنث في جميع ذلك لانه يسمى لحما وكذا اذا اكل كبدا او كرشا كذا في الهداية وقال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لايحنث فلذا قال في المختار انه لايحنث بما اسوى بالكبد والكرش في عرفنا وفي الاختيار انها والرئة والفؤاد والراس والكرع والامعاء والطحال لحم كذا في مجمع الانهر

كتاب الايمان

اقول وبالله التوفيق ان الاعتبار بالعرف في كل بلدة في كل زمان ففي بلدة تباع هذه الاشياء مع اللحم فحكمها حكم اللحم فيحنث باكلها ان حلف ما كل اللحم والا فلا فعلى المفتي ان يفتي بما هو المعتاد في كل مصر وقع فيه الحلف بهذا صرح في الفتح وغيره من المعتبرات واعلم وفقك الله تعالى ان هذا في اليمين على الاكل اما اذا كانت يمينه على الشراء فانه يقع على اللحم الذي يجوز شراؤه كذا في الجوهرة فاحفظ فانه ينفعك ١٢ ۵۴ قوله لم يحنث حتى يكرع الخ وهو ان يباشر الماء بفيه فان اخذه بيده او باناء لم يحنث وقال ابو يوسف ومحمد يحنث بالكرع والاغتراف باليد والاناء والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما يحمل عليهما جميعا ومعلوم ان الكرع في الدجلة هو الحقيقة وهي مستعملة متعارفة يفعلها كثير من الناس والمجاز ايضا متعارف وهو ان يغترف باناء فحملت عنده على الحقيقة وعندهما على الامرين فان شرب من نهر ياخذ من دجلة لم يحنث اجماعا سواء كرع فيه او شرب منه باناء لانه لم يشرب من دجلة وانما شرب من غيرها كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۵۵ قوله حنث لانه شرب ماء منها فالى دجلة فحنث ولو حلف لايشرب ماء من دجلة ولانية له فشرب منها باناء لم يحنث حتى يضع

حلف ان لايكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث وكذلك اذا حلف ان لايكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا حنث وان حلف ان لاياكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث وان حلف ان لا ياكل من هذه النخلة فهو[۵۱] على ثمرها ومن حلف ان لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فاكله لم يحنث[۵۲] وان حلف لاياكل بسرا فاكل رطبا لم يحنث وان حلف ان لاياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا حنث عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ومن حلف ان لاياكل لحما فاكل لحم السمك لم يحنث[۵۳] ولو حلف ان لايشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث[۵۴] حتى يكرع منها كرعا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ومن حلف ان لايشرب من ماء دجلة فشرب منها باناء حنث[۵۵] ومن حلف ان لاياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لم يحنث[۵۶] ولو حلف ان لاياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث[۵۷] ولو استفه كما هو لم يحنث[۵۸] وان حلف ان لايكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع الا انه نائم حنث[۵۹] وان حلف

لان يمينه تعلقت بالمشار اليه ١٢

لانه يسمى بسرا ١٢

البسر المذنب الذي في ذنبه قليل رطب

۵۶ قوله لم يحنث يعني عند ابي حنيفة حتى ياكل عينها وبه قال مالك والشافعي خلافا لهما اي قالا كما يحنث باكل عينها يحنث باكل خبزها على الصحيح لان اكل الحنطة مجاز عرفا عن اكل ما يتخذ منها فينصرف اليه الا انه اذا اكلها قضما يحنث ايضا لانه مستعمل في معناها حقيقة فصار كما اذا حلف لايدخل دار فلان فدخلها حافيا او راكبا يحنث وانما قلنا على الصحيح احترازا عن رواية الاصل انه لايحنث عندهما اذا قضمها وله ان الكلام اذا كان له حقيقة مستعملة فالحمل بها اولى من المجاز المتعارف فصار كما لو حلف لاياكل من هذه الشاة فاكل لبنها لايحنث وهذا اذا لم ينو شيئا والا فعلى ما نوى ان لاياكل حبا حبا يحنث باكلها حبا حبا ولايحنث باكل خبزها اتفاقا ولو اكل من زرع البر المحلوف عليه لم يحنث كما في المحيط كذا في مجمع الانهر ١٢ ۵۷ قوله حنث بالاتفاق لان عينه غير ماكول فكانت الحقيقة متعذرة فانصرف الى ما يتخذ منه وهو المتعاد كما في الهداية ١٢ ۵۸ قوله ولو استفه كما هو لم يحنث هو الصحيح لانه لم تجر العادة باستعماله كذلك لان من له مجاز مستعمل وليست له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالاجماع والدقيق بهذه المنزلة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ۵۹ قوله حنث لانه قد كلمه ووصل الى سمعه الا انه لم يفهم لنومه كما لو كلمه وهو غافل كذا في الجوهرة النيرة

ان لايكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث[١] واذا

استحلف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر دخل البلد فهو[٢] على حال

ولايته خاصة ومن حلف ان لايركب دابة فلان فركب دابة عبده[٣]

الماذون لم يحنث[٤] ومن حلف ان لايدخل هذه الدار فوقف على

سطحها او دخل دهليزها حنث[٥] وان وقف في طاق الباب بحيث

اذا اغلق الباب كان خارجا لم يحنث[٦] ومن حلف ان لاياكل الشواء

فهو[٧] على اللحم دون الباذنجان والجزر ومن حلف ان لاياكل

الطبيخ فهو[٨] على مايطبخ من اللحم ومن حلف ان لاياكل الرؤس فيمينه[٩]

على مايكبس في التنانير ويباع في المصر ومن حلف ان لاياكل الخبز

فيمينه على مايعتاده اهل البلد اكله خبزا فان اكل خبز القطائف

اوخبز الارز بالعراق لم يحنث ومن حلف ان لايبيع اولايشتري

اولايؤاجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث[١٠] ومن حلف ان لايجلس

على الارض فجلس على بساط او على حصير لم يحنث ومن حلف ان لايجلس

على سرير فجلس على سرير فوقه بساط حنث وان جعل فوقه سريرا

اخر فجلس عليه لم يحنث ومن حلف ان لاينام على فراش فنام عليه

وفوقه قرام حنث وان جعل فوقه فراشا اخر فنام عليه لم يحنث[١١]

فاجر خبيث ١٢ — جمع تنور ١٢ — بدخل ١٢ — مثل الحنطة والشعير والذرة والدخن وكل ما يخبز عادة في البلاد ١٢ — هو ضرب ١٢ — بر يج ١٢ — لانه غير معتاد عندهم ١٢ — لانه لايسمى جالسا على الارض ١٢ — لانه يعد جالسا عليه ١٢ — هذا اذا كان يمينه على سرير معرف بان قال على هذا السرير ١٢ — پردهٔ بالنقش ١٢ — لانه تبع للفراش فيعد نائما عليه ١٢

٥ فيصرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء الا اذا نوى غير ذلك لان فيه تشديدا وان اكل من مرق يحنث لما فيه من اجزاء اللحم ولانه يسمى طبيخا كما في الهداية ١٢ ٥٩ قوله فيمينه على مايكبس الخ وهو رؤس البقر والغنم عند ابي حنيفة وعندهما رؤس الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر وزمان كان العرف في زمانه فيهما وفي زمنهما في الغنم خاصة وفي زماننا يفتى على حسب العادة كما في الهداية وغيره ١٢ ٥١٠ قوله لم يحنث الا ان ينوي ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الآمر فاما اذا نوى ذلك حنث لانه شدد على نفسه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥١١ قوله لم يحنث هذا اذا حلف لايجلس على هذا الفراش وانما لايحنث لان مثل الشئ لايكون تبعا له فهذا

قول محمد هو الصحيح ١٢

٥١ قوله حنث لان الاذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لايتحقق الا بالسماع وقال ابو يوسف لايحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضاء قلنا الرضا من اعمال القلب ولا كذلك الاذن على مامر كذا في الهداية ١٢ ٥٢ قوله فهو على حال ولايته خاصة لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته بعد ولايته والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية فان عزل ثم عاد والي لم تعد اليمين وتبقى اليمين مالم يمت الوالي او يعزل وصورته استحلف ليرفعن اليه كل من علم به من فاسق او سارق في محلته فلم يعلم شيئا من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فان عاد العامل عاملا بعد عزله لم يكن عليه ايضا ان يرفعها اليه وقد بطلت يمينه الداعر بالعين المهملة الفاجر الخبيث كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٣ قوله لم يحنث سواء كان العبد الماذون مديونا ام لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لانه ملك المولى وان اضيف الى العبد لان العبد وما في يده لمولاه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله حنث لان سطحها منها الا ترى ان المعتكف لايفسد اعتكافه بصعوده الى سطح المسجد وكذا الدهليز من الدار لان الدار باشتمالها عليه الدائرة وهذا اذا كان كبير الحيث يبات فيه فانه يحنث بدخوله فان مثله يعتاد ابيتوتته في بعض القرى والمدن واما ما ليس كذلك اى لم يصلح للبيتوتة فلا يحنث بالدخول وقيل في عرفنا لايحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية وهذا عند المتقدمين خلافا للمتاخرين ووفق الكمال بحمل الحنث على سطح له ساتر وعدمه على مقابله وقال ابن الكمال وان الحالف من بلاد العجم لايحنث قال مسكين وعليه الفتوى كذا في الدر المختار وفي العيني هو المختار لان الواقف على السطح لايسمى داخلا عندهم قال الحلبي وانت خبير بانه اذا كان المدار على العرف فلا معنى لقولهم وعليه الفتوى الا ان يكون معناه ان الافتاء بعدم الحنث وقع في بلادهم كذا في الطحطاوي ١٢ ٥٥ قوله لم يحنث وان كان داخل الباب اذا اغلق حنث وان ادخل احدى رجليه ولم يدخل الاخرى ان كانت الدار منهبطة حنث وان كانت مستوية لايحنث وفي الكرخي لايحنث سواء كانت منهبطة او مستوية وهو الصحيح وان ادخل راسه ولم يدخل قدميه او تناول منها شيئا بيده لم يحنث لان هذا ليس بدخول الا ترى ان السارق لو فعله لم يقطع كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله فهو على اللحم دون الخ لانه يراد به اللحم المشوي عند الاطلاق الا ان ينوي ما يشوي من بيض او غيره لانه نوى محتمل كلامه ٥٧ قوله فهو على مايطبخ من اللحم وهذا استحسان اعتبارا للعرف وهذا لان التعميم متعذر لان الدواء والمسهل مطبوخ ونحن نعلم بيقين انه لم يرد ذلك

ك۱ قوله فلا حنث عليه لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد بر في يمينه الا انه لابد من الاتصال اى اتصال الاستثناء باليمين لانه بعد الفراغ عن اليمين رجوع ولا رجوع في اليمين ۱۲ ك۲ قوله فهذا على استطاعة الحال ومعناه اذا لم يمرض ولم يجئ امر يمنعه من اتيانه فلم يأته حنث فان نوى استطاعة القضاء والقدر من الله تعالى دين فيما بينه وبين الله تعالى والدين في القضاء ايضاً لانه نوى حقيقة كلامه كذا في الجوهرة وبه قال الطحاوى قال الشيخ ابو بكر يجب ان لا يصدق في القضاء لانه يريد صرف الكلام عن ظاهره بالنية فلا يصدق ولكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله كلامه كما في شرح الاقطع ۱۲ ك۳ قوله وكذلك الدهر يعنى اذا حلف لا يكلمه دهراً فعندهما يقع على ستة اشهر واما ابو حنيفة فلم يقدر فيه تقديراً وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح اما المعرف بالالف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور على جميع عمره وعن ابى حنيفة ان الدهر ودهراً سواء لا يعرف تفسيره كذا في الجوهرة ۱۲ ك۴ قوله فهو على عشرة ايام لانه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر من الجمع وهو العشرة عند الامام هو الصحيح كذا في مجمع الانهر ۱۲ ك۵ قوله تركه ابداً لان يمينه وقعت على النفى والنفى لا يتخصص بزمان دون زمان فحمل على التابيد ۱۲ ك۶ قوله فالغداء قال في النهاية ثم اعلم ان في العبارة توسع في العبارة ومعناه اكل الغداء والعشاء والسحور على حذف المضاف لان الغداء اسم للطعام الغداء لا اسم اكله انتهى ثم الغداء والعشاء ما يقصد به الشبع عادة ويعتبر عادة اهل كل بلدة في حقهم كذا في الهداية ۱۲ ك۷ قوله فهو على ما دون الشهر هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على ما نوى ما لم يكذبه الظاهر ۱۲ ك۸ قوله حنث لانه يعد ساكناً ببقاء اهله ومتاعه فيها فان من حلف لا يسكن فخرج منفرداً ترك اهله فيه لم يحنث لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن في الكوفة بخلاف الدار قال الكرخى اذا حلف لا يسكن هذه الدار لا يبر حتى ينتقل عنها بنفسه واهله واولاده الذين معه ومتاعه فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهو يمكنه حنث قال في الهداية ولابد من نقل المتاع عند ابى حنيفة حتى لو بقى فيها وتد حنث وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما هو يقوم به كتخدائية البيت لان وراء ذلك ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس وفي الفتح وعليه الفتوى وفي المحيط والكافي وغيرهما الفتوى على قول ابى يوسف وقال في البحر الفتوى بمذهب الامام اولى لانه احوط وان كان غيره ارفق والله اعلم ۱۲ ك۹ قوله انعقدت يمينه وحنث عقيبها وجه انعقاد اليمين ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى

كتاب الايمان

ومن حلف بيمين وقال ان شاء الله متصلاً بيمينه فلا حنث عليه[۱] وان حلف لياتينه ان استطاع فهذا[۲] على استطاعة الصحة دون القدرة وان حلف ان لا يكلمه حيناً او زماناً او الحين او الزمان فهو على ستة اشهر وكذلك[۳] الدهر عند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولو حلف ان لا يكلمه اياماً فهو على ثلثة ايام ولو حلف ان لا يكلمه الايام فهو[۴] على عشرة ايام عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو على ايام الاسبوع ولو حلف ان لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو على اثنى عشر شهراً ولو حلف لا يفعل كذا تركه[۵] ابداً وان حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه ومن حلف لا تخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة واحدة فخرجت ورجعت ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث ولابد من الاذن في كل خروج وان قال الا ان آذن لك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعدها بغير اذنه لم يحنث واذا حلف ان لا يتغدى فالغداء[۶] هو الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلوة الظهر الى نصف الليل والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر وان حلف ليقضين دينه الى قريب فهو[۷] على ما دون الشهر وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشهر ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك فيها اهله ومتاعه حنث[۸] ومن حلف ليصعدن السماء وليقلبن هذا الحجر ذهباً انعقدت[۹] يمينه

۱۰ والجاب الله تعالى يعتمد التصور دون القدرة فيا له حلف الا ترى ان الصوم واجب على الشيخ الفاني وان لم يكن له قدرة لمكان التصور والخلف وهو الفدية فتجب الكفارة منها عقيب وجوب البر لعجزه بواسطة عجزه الثابت عادة كما وجبت الفدية هناك عقيب وجوب الصوم كذا في حاشية طحطاوى ۱۲ ك۱۱ هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئاً فهو على

٥١ قوله لم يحنث لان الصنيا فانيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز بها صار مستوفيا لقبض السخة صحيح والبهرجة ما يرده اليه تفع بيدها البيت المتحقق الزيوف باردة.. بيت المال وهي دراهم فيها غش والنبهرجة ما ضرب في غير دار الضرب كذا في الجوهرة النيرة ٥٢ قوله حنث لانها ليسا من جنس الدراهم والستوقة صفر مموهة بالفضة وهي المشبهة ٥٣ قوله لم يحنث لان الشرط قبض الكل لكنه بوصف التفريق الا ترى انه اضاف القبض الى دين معرف مضاف اليه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به كذا في الهداية ١٢ ٥٤ قوله لم يحنث لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى منه ولان الدين كذا القبض ١٢ ٥٥ قوله حنث في آخر جزء الخ لان عدم الاتيان حينئذ يتحقق لا قبله كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٦ قوله كتاب الدعوى انتقل من بيان ما يتاكد به الخبر الى بيان ما يتاكد به الدعوى وهو في الاخبار للالزام وفي الدعوى لقطع الخصومة ودفع الدعوى فيكون المناسبة بينهما من حيث التضاد والدعوى اسم للادعاء الذي هو مصدر ادعى على عمرو مالا فزيد المدعي وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ والفها للتانيث فلا تنون يقال دعوى باطلة او صحيحة وجمعها دعاوى بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى وهي في اللغة عبارة عن اضافة الشيء الى نفسه حال المسالمة او المنازعة وفي الشرع يراد به اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة لا غير كما في المبسوط وقيل هي في اللغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرع عن قول لا حجة لمدعيه على دعواه حتى ان من كان له حجة يسمى محقا لا مدعيا ويصح ان يقال مسيلمة الكذاب لعنة الله عليه مدع للنبوة لانه لا دليل معه وانه قد عجز عن اثبات دعواه ولا يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم مدع للنبوة لان القرآن دل على صدقه وانه اثبتها بالمعجزات ويقال كل من شهد على ما في يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد ان ما في يد غيره لغيره فهو مقر كما في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٧ قوله ذكر انه يطالبه به اي ان المدعي يطالب المدعى عليه بالدين لان فائدة الدعوى اجبار القاضي المدعى عليه على ايفاء حق المدعي وليس للقاضي ذلك الا اذا طالبه به فافهم كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٨ قوله وان انكر اي المدعى عليه انكارا صريحا او غير صريح كما اذا قال لا اقر ولا انكر فانه انكار عندهما وما روي انه اقرار غير ظاهر فيحبس حتى يقر فعلا كما في القهستاني لكن قال السرخسي وعند ابي يوسف يحبس الى ان يجيب وفي البحر والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كما في القنية والبزازية فلهذا افتيت بانه يحبس الى ان يجيب وتمامه فيه فليراجع كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٩ قوله سأل المدعي البينة لان من اصل ابي حنيفة ان لا يحلف المنكر اذا قال المدعي لي بينة حاضرة فلهذا وجب ان

وحنث عقيبها ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث الحالف وان وجدها رصاصا او ستوقة حنث ومن حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا وان قبض دينه في وزنتين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأت حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته

كتاب الدعوى

المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة ولا يقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها وان ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه به وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به فاذا صحت الدعوى سأل القاضي المدعى عليه عنها فان اعترف قضى عليه بها وان انكر سأل المدعي البينة فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها وان قال لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

يسار عن البينة كذا في شرح الاقطع ولما رواه الشيخان عن وائل بن حجر قال جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي يا رسول الله ان هذا غلبني على ارض كانت لابي فقال الكندي هي في يدي ازرعها ليس له فيها حق فقال عليه السلام للحضرمي الك بينة قال لا قال فلك يمينه الحديث ١٢ ٦٠ قوله قضى بها لانتفاء التهمة عنها اي عن الدعوى لترجح جانب الصدق على الكذب بالبينة كذا في نتائج الافكار ١٢ ع ليصير المدعى معلوما لان العين لا تعرف بالوصف والقيمة تعرف به وقد تعذر مشاهدة العين ١٢

١ قوله ولا ترد اليمين على المدعى لقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من انكر اخرجه البيهقي في سننه عن ابن عباس فقسم النبي صلى الله عليه وسلم بين الخصمين فجعل البينة على المدعى واليمين على من انكر والقسمة تنافي الشركة وجعل جنس الايمان على المنكرين وليس وراء الجنس شئ ١٢ ٢ قوله في الملك المطلق اراد بالمطلق ان يدعى الملك من غير ان يتعرض للسبب بان يدعى ان هذا ملكه ولا يزيد على هذا وان قال اشتريت او ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق ١٢ ٣ قوله قضى عليه الخ وقال الشافعي لا يقضى بنكوله بل اليمين على المدعى اذا نكل المدعى عليه فان حلف يقضى له بالمال وان نكل انقطعت المنازعة بينهما لما روى عن علي رض انه حلف المدعى بعد نكول المدعى عليه ولنا اجماع الصحابة رض على ما ذكرنا وروي عن علي ايضا انه وافق اجماعهم فانه روى عن شريح ان المنكر طلب منه رد اليمين عن المدعى فقال هذا ليس لك اليه سبيل وقضى بالنكول بين يدي علي رض فقال له علي رض قالون ومعناه بالرومية اصبت في هذا الامر كذا في رمز الحقائق ١٢ ٤ قوله ثلث مرات وهذا احتياط فلو قضى عليه بالنكول بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا عليه هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة الثانية فان ابى يقول له بقيت الثالثة فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول فان حلف فيها والا قضى عليه فاذا حلف فاقام المدعى البينة قضى بها لما روى عن عمر وشريح وطاؤس انهم قالوا اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥ قوله لا يستحلف الخ وهذا عند ابي حنيفة لما بينا ان فائدة اليمين النكول وهو قائم مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها وصورة هذه المسائل اذا قال لها بلغك النكاح فسكت فقالت رددت فالقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعت هي النكاح عليه فانكر لم يستحلف وصورة الرجعة ادعت عليه قبل انقضاء عدتها انه راجعها في العدة او ادعى هو ذلك عليها وصورة الفئ ادعى المولى عليها بعد انقضاء المدة انه فاء اليها في المدة او هي ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول انه مولاه وانكر الآخر وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية انا ام ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر المولى او ادعت انها ولدت منه ولدا قد مات وانكر المولى واما المولى اذا ادعى الاستيلاد يثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففي هذه المسائل يتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاد خاصة وصورة الولاء ادعى مجهول على معروف انه اعتقه او ادعى المعروف عليه ذلك او كان ذلك في ولاء الموالاة

ولا ترد(١) اليمين على المدعى ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك(٢) المطلق
واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى(٣) عليه بالنكول والزمه ما ادعى
عليه وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلثا
فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه واذا كرر العرض ثلث(٤)
مرات قضى عليه بالنكول وان كانت الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يستحلف(٥) في النكاح والرجعة والفئ
في الايلاء والرق والاستيلاد والنسب والولاء والحد وفي اللعان
وقالا(٦) يستحلف في ذلك كله الا في الحدود واللعان واذا ادعى
اثنان عينا في يد آخر كل واحد منهما يزعم انها له واقاما البينة
قضى(٧) بها بينهما وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة
لم يقض بواحدة من البينتين ويرجع الى تصديق المرأة لاحدهما

٥ وصورته في النسب ادعى على مجهول انه ولده بان قال هذا ابني وهو ينكر او يدعى هو عليه واما الحدود فاجمعوا انه لا يستحلف فيها الا في السرقة فانه يستحلف فيها لاجل المال وصورته ادعى على آخر سرقة فانكر فانه يستحلف فان نكل لم يقطع ويضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه بالاجماع لانه في معنى الحد وصورته ادعت على زوجها انه قذفها وارادت استحلافه فانه لا يستحلف ثم معنى قوله لا يستحلف في النكاح يعني اذا لم يقصد به المال اما اذا قصد به ذلك وجب الاستحلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يحلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصفى هكذا ذكره في الجوهرة النيرة ١٢ ٦ قوله قالا الخ وعلى قولهما الفتوى ذكره في الكنز وقاضي خان وهو اختيار فخر الاسلام علي البزدوي معللا بعموم البلوى وفي النهاية قال المتاخرون ان المدعى اذا كان متعنتا ياخذ القاضي بقولهما وان كان مظلوما بقوله كذا في مجمع الانهر ١٢ ٧ قوله قضى بها بينهما يعني اذا ادعيا ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما اسبق تاريخا فهي له عندهما وقال محمد يقضى بها بينهما نصفين وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فهي بينهما نصفان عند ابي حنيفة ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذي لم يورخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في يد احدهما قضى بها للخارج الا ان يذكرا تاريخا وتاريخ صاحب اليد اسبق حينئذ يكون صاحب اليد اولى من الخارج كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٨ لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح لا يصح بذله وفائدة اليمين النكول فلهذا لم يستحلف فيه ١٢

كتاب الدعوى

وان ادعى اثنان كل واحد منهما انه اشترى منه هذا العبد واقاما
البينة فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن
وان شاء ترك فان قضى القاضي به بينهما فقال احدهما لا اختار
لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه وان ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو للاول
منهما وان لم يذكرا تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى به وان ادعى
احدهما شراء والآخر هبة وقبضا واقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشراء
اولى من الآخر وان ادعى احدهما الشراء وادعت المرأة انه تزوجها
عليه فهما سواء وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا
فالرهن اولى وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب
التاريخ الاقدم اولى وان ادعيا الشراء من واحد واقاما البينة على
تاريخين فالاول اولى وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء
من الآخر وذكرا تاريخا فهما سواء وان اقام الخارج البينة على ملك
مؤرخ واقام صاحب اليد البينة على ملك اقدم تاريخا كان اولى
وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالنتاج فصاحب
اليد اولى وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة واحدة و
كذلك كل سبب في الملك لا يتكرر وان اقام الخارج بينة على الملك
المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى
وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما
تهاترت البينتان وان اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة
فهما سواء ومن ادعى قصاصا على غيره فجحد استحلف فان نكل عن
اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل في النفس

كتاب الدعوى

ـه١ قوله فهما سواء لاستوائهما في القوة فان لكل واحد منهما معارضة يثبت الملك بنفسه وهذا عند ابي يوسف رح وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج القيمة اي قيمة العبد لانه امكن العمل بالبينتين بتقديم الشراء اذ التزوج على عين مملوك الغير صحيح ويجب قيمته عند تعذر تسليمه كذا في الهداية ١٢ ـه٢ قوله اولى من الهبة يعني بغير عوض اما اذا كانت بشرط العوض فهو اولى لانها بيع انتهاء، والبيع اولى من الرهن ويكون الرهن اولى من الهبة انما هو اذا كان دعواهما من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سواء كما في الجوهرة النيرة ١٢ ـه٣ قوله فالاول اولى لانه اثبت في وقت لا منازع له فيه ١٢ ـه٤ قوله فهما سواء لانهما يثبتان الملك لبائعهما فيصير كانهما حضرا ثم يخير كل واحد منهما كذا في الهداية ١٢ ـه٥ قوله كان اولى هذا عندهما وقال محمد لا تقبل بينة ذي اليد في الملك المطلق اصلا لان البينتين قامتا على الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سواء ولهما ان بينة ذي اليد دلت على تقدم الملك فكان اولى كذا في رمز الحقائق ١٢ ـه٦ قوله فصاحب اليد اولى لان بينتهما قامتا على ما لا تدل عليه اليد فاستويا في الاثبات وترجحت بينة صاحب اليد باليد فيقضى له به ولا عبرة للتاريخ لان اولية الملك يستوعب كل تاريخ فلا يفيد ذكره من احدهما او منهما اتحد التاريخان او اختلفا او لم يذكرا تاريخا مستحيلا بان لم يوافق سن المدعى والقياس ...... ان يكون الخارج اولى وبه قال ابن ابي ليلى وقال عيسى بن ابان تهاترت البينتان ويترك في يد ذي اليد على وجه القضاء وجه الاستحسان ما روي انه عليه الصلوة والسلام قضى لذي اليد بناقة بعد ما اقام الخارج بينة انها ناقته نتجها واقام ذو اليد البينة انها ناقته نتجها ولان اليد لا تدل على اولية الملك فكان مساويا للخارج فباثباتها يندفع الخارج وبينة صاحب اليد مقبولة للدفع كذا في مجمع الانهر ١٢ ـه٧ لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد ١٢ ـه٨ معناه من واحد اما اذا كان من اثنين تقبل البينتان ويتنصف ١٢

حبس حتى يقر او يحلف وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الارش فيهما واذا قال المدعي لي بينة حاضرة قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام فان فعل والا امر بملازمته الا ان يكون غريبا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي وان قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه فلان الغائب او رهنه عندي او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم وان قال المدعي سرق مني واقام البينة وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام البينة لم تندفع الخصومة وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان ذلك سقطت الخصومة بغير بينة واليمين بالله تعالى دون غيره ويؤكد بذكر اوصافه ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التورٰة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسي بالله الذي خلق النار ولا يحلفون في بيوت عبادتهم ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا بمكان ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف فجحده استحلف بالله ما بينكما بيع قائم فيه ولا يستحلف بالله ما بعت ويستحلف في الغصب بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها ولا يستحلف بالله ما غصبت وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال وفي دعوى الطلاق بالله ماهي بائن منك الساعة بما ذكرت ولا يستحلف بالله ما طلقها وان كانت دار في يد رجل ادعاه اثنان احدهما جميعها والآخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثة ارباعها ولصاحب النصف

الربع

١ه قوله يلزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به ما يندرئ بالشبهات ويثبت به الارش ولابي حنيفة ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٢ه قوله مقدار مجلس القاضي وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس والاستثناء منصرف اليهما اي الى اخذ الكفيل والملازمة واخذ الكفيل اكثر من ذلك زيادة ضرر به بمنعه من السفر ولا ضرر في هذا المقدار وقوله يلازمه ليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب الطالب معه حيث ما دار فاذا انتهى الى بابه وما دار الدخول يستاذنه الطالب في الدخول فان اذن له دخل معه وان لم ياذن له يجلسه على باب داره ويمنعه من الدخول كذا في الفوائد ثم اذا لازم المدعي بان القاضي ليس له ان يلازمه بغلامه وبالاجير وانما يلازمه بنفسه اذا لم يرض المدعى عليه لانه هو الخصم وحده كذا في الفتاوى ٣ه قوله فلا خصومة الخ لانه اثبت ان يد احدهما الملك للغائب وهو غير مقبول شرعا والآخر دفع خصومة المدعي وهذا مقبول وقال ابن شبرمة لا تسقط خصومة المدعي لان البينة تثبت الملك للغائب ولا ولاية لاحد على غيره في ادخال شيء في ملكه بلا رضاه وقال ابن ابي ليلى تسقط الخصومة بلا بينة لانه لا تهمة فيما اقر به على نفسه فتبين ان يده يد حفظ لا يد خصومة وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لم تندفع الخصومة وبه يؤخذ وهو المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه لانه قد يأخذ مال الغير غصبا ثم يدفع سرا الى من يريد ان يغيب يقول له اودعه عندي بحضرة الشهود قصدا لابطال حق الغير فلا تقبل بينته لهذه التهمة كذا في مجمع الانهر ١٢ ٤ه قوله فهو خصم لانه لما زعم ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما فلا تندفع الخصومة لكون يده يد خصومة لاعترافه بسبب الملك وهو الشراء ١٢ ٥ه قوله لم تندفع الخصومة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وهذا استحسان وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب مني على المبني للمفعول ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة والظاهر انه هو الذي في يده الا انه لم يعينه درأ للحد شفقة عليه اي على ذي اليد واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه كذا في الهداية ١٢ ٦ه قوله ولا يستحلف بالله ما طلقها لجواز ان يكون طلقها واحدة ثم استرجعها او طلقها ثلاثا ثم رجعت اليه بعد زوج كذا في الجوهرة النيرة ٧ه قوله فلصاحب الجميع الخ اعتبارا لطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف فسلم له بلا منازع واستوت منازعتهما في النصف الآخر فينصف بينهما

كتاب الدعوى

ربعها عند ابی حنیفة رحمه الله تعالیٰ وقالا هی بینهما اثلاثا ولو کانت الدار فی ایدیهما سلمت لصاحب الجمیع نصفها علی وجه القضاء ونصفها لا علی وجه القضاء واذا تنازعا فی دابة واقام کل واحد منهما بینة انها نتجت وذکرا تاریخا وسن الدابة یوافق احدی التاریخین فهو اولیٰ وان اشکل ذلک کانت بینهما واذا تنازعا علی دابة احدهما راکبها والآخر متعلق بلجامها فالراکب اولی وکذلک اذا تنازعا بعیرا وعلیه حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولی وکذلک اذا تنازعا قمیصا احدهما لابسه والآخر متعلق بکمه فاللابس اولی واذا اختلف المتبایعان فی البیع فادعی المشتری ثمنا وادعی البائع اکثر منه او اعترف البائع بقدر من المبیع وادعی المشتری اکثر منه واقام احدهما البینة قضی له بها فان اقام کل واحد منهما بینة کانت البینة المثبتة للزیادة اولی فان لم یکن لکل واحد منهما بینة قیل للمشتری اما ان ترضی بالثمن الذی ادعاه البائع والا فسخنا البیع وقیل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتری من المبیع والا فسخنا البیع فان لم یتراضیا استحلف الحاکم کل واحد منهما علی دعوی الآخر ویبتدی بیمین المشتری فاذا حلفا فسخ القاضی البیع بینهما فان نکل احدهما عن الیمین لزمه دعوی الآخر وان اختلفا فی الاجل او فی شرط الخیار او فی استیفاء بعض الثمن فلا تحالف بینهما والقول قول من ینکر الخیار والاجل مع یمینه وان هلک المبیع ثم اختلفا فی الثمن لم یتحالفا عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله تعالیٰ والقول قول المشتری فی الثمن وقال محمد رحمه الله تعالیٰ یتحالفان ویفسخ البیع علی قیمة الهالک وان هلک احد العبدین ثم اختلفا

(مع یمینه کذا فی نسخة ۱۲) (یوم القبض کذا فی مجمع الانہر ۱۲)

سله قوله وقالا هی بینهما اثلاثا لان صاحب الجمیع یدعی سهمین وصاحب النصف یدعی سهما فضرب کل واحد منهما بما یدعیه وذلک ثلثة اسهم وهذه القسمة علی طریق العول کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ ؎ قوله سلمت الخ لان دعوی مدعی النصف منصرفة الی ما فی یده لتکون یده یدا محقة فی حقه لان حمل امور المسلمین علی الصحة واجب فمدعی النصف لا یدعی شیئا مما فی ید صاحب الجمیع فسلم النصف لمدعی الجمیع بلا منازعة فبقی ما فی یده لا علی وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوی کذا فی مجمع الانہر ۱۲ ؎ قوله کانت بینهما لانه سقط التوقیت وصار کانهما لم یذکرا تاریخا قال فی شرحه وهذا اذا ادعیاها فی ید غیرهما لان کل واحدة من البینتین محکوم بها ولیس احدهما اولی من الاخری فتساویا فیها فکانت بینهما نصفین واما اذا کانت فی ید احدهما فصاحب الید اولی لانه محکوم ببینته ومعه الید فهو اولی ۱۲ ؎ قوله کانت البینة المثبتة الخ لان مثبت الزیادة مدع ونافیها منکر والبینة بینة المدعی ولا بینة للمنکر لان البینات للاثبات کذا فی الجوهرة ۱۲ ؎ قوله فان لم یکن لکل واحد منهما بینة قیل الخ معناه اذا لم یکن لهما بینة وعجزا عن اقامة البرهان قیل لهما اما ان یرضی احدکما بدعوی الآخر والا فسخنا البیع لان المقصود قطع المنازعة وهذا وجه فی طریق قطع المنازعة فیجب ان لا یعجل القاضی بالفسخ کذا فی مجمع الانہر ۱۲ ؎ قوله استحلف الحاکم کل واحد الخ لان کل واحد منهما مدع علی صاحبه والآخر منکر ۱۲ ؎ یبتدی بیمین المشتری هذا قول محمد وهو الصحیح لان المشتری اشدهما انکارا لانه مطالب اولا بالثمن کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ ؎ قوله فلا تحالف بینهما لکونه لا یختل به قوام العقد لان اختلاف فی غیر المعقود علیه وبه فاشبه الاختلاف فی الحط والابراء کذا فی حاشیة الطحطاوی علی الدر المختار ؎ والقول قول من ینکر الخیار الخ لانهما یثبتان تعارض الشرط والقول لمنکر العوارض ۱۲ ؎ لان الحال یشهد له فیترجح ۱۲ ؎ ینفسخ اذ طلبا ذلک اما بدون الطلب فلا ینفسخ ۱۲ ؎ فی ید المشتری بعد قبضه ۱۲

كتاب الدعوى

ـه قوله الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا ويجعله كان لم يكن والعقد كانه على القائم فقط فيكون الثمن كله بمقابلة القائم فتحالفان وهو قول عامة المشائخ فالاستثناء ينصرف الى قوله لم يتحالفا كما هو الظاهر وهو الموافق لما فى المبسوط كذا فى مجمع الانهر ١٢ ـه قوله قبلت بينته اما قبول بينة المرأة فظاهر لانها تدعى الزيادة وانما الاشكال فى قبول بينة الزوج لانه منكر للزيادة فكان عليه اليمين لا البينة انما قبلت لانه مدع فى الصورة وهى كافية لقبولها كذا فى العناية ١٢

فى الثمن لم يتحالفا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يتحالفان وينفسخ البيع فى الحى وقيمة الهالك وهو قول محمد رحمه الله تعالى واذا اختلف الزوجان فى المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت تزوجتنى بالفين فايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما معا البينة فالبينة بينة المرأة وان لم يكن لهما بينة تحالفا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ولم يفسخ النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج وان كان مثل ما ادعت المرأة او اكثر قضى بما ادعت المرأة وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما ادعت المرأة قضى لها بمهر المثل واذا اختلفا فى الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا وان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستاجر وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقى وكان القول فى الماضى قول المستاجر مع يمينه واذا اختلف المولى والمكاتب فى مال الكتابة لم يتحالفا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يتحالفان

ـه قوله بينة المرأة لانها تثبت الزيادة وبينة الزوج تنفى ذلك فالمثبتة اولى كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ـه قوله ولم يفسخ النكاح لان يمين كل واحد منهما ينتفى به ما يدعى صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية وذلك غير مفسد للنكاح فلا حاجة الى الفسخ بخلاف البيع لان عدم التسمية يخل بصحته لبقائه بلا ثمن وهو ليس بصحيح فيفسخ البيع كما فى رمز الحقائق وغيره ـه قوله ولكن يحكم استدراك عن قوله ولم يفسخ النكاح كذا فى الكفاية وانما يحكم مهر المثل لانه لما انتفى بينهما التسمية احتيج الى تحكيم مهر المثل فيقضى بقول من يشهد له مهر المثل وان لم يشهد لواحد منهما بان كان اقل مما ادعت المرأة واكثر مما اقر به قضى به وذلك عند ابى يوسف القول قول الزوج مع يمينه الا ان يأتى بشىء مستنكر لا يتعارف مهرا لها كما فى رمز الحقائق ١٢

كتاب الدعوى

ـه قوله قضى لها بمهر المثل لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما سقط ذلك بالتسمية فاذا اختلفا فيما لم يكن مع احدهما ظاهر يشهد له رجع الى موجب العقد وهو مهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع يمينه ما لم يات بشىء مستنكر واختلفوا فى المستنكر قيل هو ان يدعى ما دون عشرة دراهم لان ذلك مستنكر فى الشرع وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعى مهرا لا يتزوج مثلها عليه عادة كما لو ادعى النكاح مائة درهم ومثلها الف وقال بعضهم المستنكر ما دون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ـه قوله واذا اختلفا معناه اختلفا فى البدل اى فى الاجرة او فى المبدل اى فى المعقود عليه وهو المنافع بان ادعى الموجر انه آجره شهرا وادعى المستاجر انه استاجره شهرين والترديد فى قولنا فى البدل او فى المبدل انما هو لمنع الخلو قوله تحالفا لان التحالف فى البيع قبل القبض على وفاق القياس والاجارة قبل قبض المنفعة نظير المبيع قبل قبض البائع يقبل الفسخ وكلامنا قبل استيفاء المنفعة واما اذا اختلفا فى الاجل فليس التحالف فيه بل القول قول من ينكر الزيادة فافهم كذا فى المعتبرات ١٢ ـه قوله وكان القول قول المستاجر مع يمينه لانكاره الزيادة هذا عند الشيخين ظاهر لان التحالف

وبعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يقاس الاجارة هنا عليه اذ هلاك المعقود عليه بالاستيفاء يمنع التحالف على اصلهما بخلاف ما فى صورة المقيس حيث وجد المعقود عليه وكذا على اصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده فى البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى التحالف وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تتقوم بنفسها بل بالعقد وتبين ان لا عقد واذا امتنع فالقول للمستاجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه كذا فى مجمع الانهر ١٢ ـه قوله وفسخ العقد فيما بقى من المنافع لامكان الفسخ وهذا لا ينافى ما مر ان هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف عند الامام لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حدوث المنفعة بمنزلة المعقود عليه فيما بقى من المنفعة كمعقود عليه غير مقبوض يتحالفان فى حقه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لانه بجميع اجزائه معقود كذا فى مجمع الانهر ١٢ ـه قوله لم يتحالفا لان التحالف فى المعاوضات عند تجاحد الحقوق الملازمة وبدل الكتابة غير لازم

ا‌ه سنہ [illegible]

٥

سله قوله للرجل لان الزوجة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها فان الاختصاص اقوى من اليد وفي البحر وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لها بينة ١٢ سله قوله فدعوة البائع اولى لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق وهذه دعوى الاستيلاد كما في الهداية ١٢ سله قوله الا ان يصدقه المشتري لانه احتمل ان لا يكون العلوق في ملك البائع فلم توجد الحجة فلا بد من تصديق المشتري واذا صدقه ثبت النسب ويبطل البيع والولد والام ولدله وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع لانه لم يوجد اتصال العلوق بملكه تيقنا وهو الشاهد والحجة واعلم ان العبارة التي بين الخطين المعوجين ادرجها بعض الشراح في المتن لكن لما لم توجد في المتون كلها لم ندرجها فيه وبيناها في ضمن الحاشية وسلكنا فيه مسلك الامام الهمام ابي بكر بن علي اليمني صاحب الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ولا الاستيلاد في الام لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاد الام كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ثبت النسب الخ لان الولد هو الاصل في النسب فلا يضره فوات التبع اي الام وانما كان الولد اصلا لانها تضاف اليه يقال ام الولد وتستفيد الحرية من جهته لقوله عليه السلام اعتقها ولدها والثابت لها حق الحرية وله حقيقتها والادنى يتبع الاعلى اما رد الثمن كله عند ابي حنيفة فلانه ظهر ان الجارية ام ولد ومن باع ام الولد فهلكت عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه عنده لان ماليتها غير متقومة عنده في العقود والغصب فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن حصة قيمة الولد فيعتبر القيمتان وتقسيم الثمن على مقدار قيمتهما فما اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد يرده هذا اذا ماتت اما اذا قتلها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البائع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع فتدبر ١٢ سله قوله ثبت نسبهما منه اي من المدعي لانهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر ١٢ سله قوله كتاب الشهادات اوردها بعد مباحث الدعوى لانها اكثر وقوعا في الدعاوى والشهادة

وتفسخ الكتابة واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو للمرأة وما يصلح لهما فهو للرجل فان مات احدهما واختلف ورثته مع الآخر فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي منهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم باعها فهو ابن البائع وامه ام ولد له ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوة البائع او بعدها فدعوة البائع اولى وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوة البائع فيه الا ان يصدقه المشتري فان مات الولد فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت النسب في الولد ولا الاستيلاد في الام وان ماتت الام فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر ثبت النسب منه في الولد واخذه البائع ويرد الثمن كله في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يرد حصة الام ومن ادعى نسب احد التوأمين يثبت نسبهما منه۔

كتاب الشهادات

الشهادة فرض تلزم الشهود ولا يسعهم كتمانها اذا طالبهم المدعي الشهادة

...الكامل والضبط والاهلية وسببها طلب المدعي من الشاهد اداءها وركنها لفظ الشهادة .... وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما يقتضيه الشهادة كما في الجوهرة النيرة وغيره ١٢ سله قوله الشهادة فرض يعني اداءها وهذا اذا تحملها والتزم حكمها اما اذا لم يتحملها فهو مخير بين التحمل وتركه لانه التزام للوجوب فهو كما يوجبه على نفسه من النذر وللانسان ان يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ولا يسعهم كتمانها الخ تاكيد لقوله تلزم كقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه انما يشترط طلب المدعي لانها حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق

موضوعة للتوثيق صيانة للديون والعقود عن الجحود قال الله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم وقال في الطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم والشهادة عبارة عن الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة العيان فعلى هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة وقيل مشتقة من الشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء يسمى الحاضر شاهدا واداؤه شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظة الشهادة ولها شرط وسبب وركن وحكم فشرطها العقل

سلہ قولہ یخیر فیہا الخ ہذا اذا کانوا اربعۃ اما اذا کانوا اقل فالستر واجب لانہا یکون قذفا وانما کان مخیرا فیہا لانہ بین جہتین اقامۃ الحد والتوقی عن الہتک فان ستر فقد احسن وان اظہر فقد اظہر حقا للہ تعالیٰ فلذلک خیر فیہما کذا فی الجوہرۃ ١٢ سلہ قولہ والستر افضل لقولہ علیہ السلام للذی شہد عندہ لو سترتہ بثوبک لکان خیرا لک وقال علیہ السلام من ستر علی مسلم ستر اللہ علیہ فی الدنیا والاخرۃ وفیما نقل من تلقین الدرء عن النبی علیہ السلام واصحابہ رضی اللہ عنہم دلالۃ ظاہرۃ علی افضلیۃ الستر کذا فی الہدایۃ ١٢ سلہ قولہ ولا یقول سرق للتحرز عن وجوب الحد وضیاع المال لان القطع والضمان لا یجتمعان فاعتبر فی السرقۃ الستر مع الشہادۃ وحکی ان ہارون الرشید کان مع جماعۃ الفقہاء وفیہم ابو یوسف فادعی رجل علی آخر اخذ مالہ من بیتہ فاقر بالاخذ فسأل الفقہاء فافتوا بقطع یدہ فقال ابو یوسف رح لا لانہ لم یقر بالسرقۃ وانما اقر بالاخذ فادعی المدعی انہ سرق فاقر بہا فافتوا بالقطع وخالفہم ابو یوسف فقالوا لہ قال لانہ لما اقر اولا بالاخذ ثبت الضمان علیہ وسقط القطع فلا یقبل اقرارہ بعدہ بما یسقط الضمان علیہ فتعجبوا منہ کذا فی مجمع الانہر ١٢ سلہ قولہ اربعۃ لقولہ تعالیٰ واللاتی یاتین الفاحشۃ من نسائکم فاستشہدوا علیہن اربعۃ منکم ولقولہ تعالیٰ ثم لم یاتوا باربعۃ شہداء ولفظ اربعۃ نص فی العدد والذکورۃ ١٢ سلہ قولہ لا تقبل فیہا شہادۃ النساء لحدیث الزہری مضت السنۃ من لدن رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم والخلیفتین من بعدہ ان لا شہادۃ للنساء فی الحدود والقصاص کذا فی الہدایۃ ومجمع الانہر ١٢ سلہ قولہ شہادۃ رجلین لقولہ تعالیٰ فاستشہدوا ذوی عدل منکم وانما لم یقبل فیہا شہادۃ النساء لانہ ما یسقط بالشبہۃ کحد الزنا ولحدیث الزہری ایضا کذا فی شرح العلامۃ الاقطع ١٢ سلہ قولہ سواء کان الحق مالا او غیر مال الخ وقال الشافعی لا تقبل شہادۃ النساء مع الرجال الا فی الاموال وتوابعہا کالاجل وشرط الخیار لان الاصل عدم قبول شہادتہن لنقصان العقل وقصور الولایۃ واختلال الضبط

كتاب الشهادات

بالحدود یخیر[1] فیہا الشاہد بین الستر والاظہار والستر[2] افضل الا انہ یجب ان یشہد بالمال فی السرقۃ فیقول اخذ المال ولا[3] یقول سرق والشہادۃ علی مراتب منہا الشہادۃ فی الزنا یعتبر فیہا اربعۃ[4] من الرجال ولا[5] تقبل فیہا شہادۃ النساء ومنہا الشہادۃ ببقیۃ الحدود والقصاص تقبل فیہا شہادۃ[6] رجلین ولا تقبل فیہا شہادۃ النساء وما سوی ذلک من الحقوق تقبل فیہا شہادۃ رجلین او رجل وامرأتین سواء[7] کان الحق مالا او غیر مال مثل النکاح والطلاق والوکالۃ والوصیۃ وتقبل فی الولادۃ والبکارۃ والعیوب بالنساء فی موضع لا یطلع علیہ الرجال شہادۃ[8] امرأۃ واحدۃ ولا بد[9] فی ذلک کلہ من العدالۃ ولفظۃ الشہادۃ

وشہادۃ الاربع من غیر رجل کیلا یکثر خروجہن کما فی الہدایۃ وغیرہا وقال صاحب العنایۃ ولم یذکر الجواب عن قولہ لنقصان العقل وقصور الولایۃ الجواب عن الاول انہ لا نقصان فی عقلہن فیما ہو مناط التکلیف وبیان ذلک ان للنفس الانسانیۃ اربع مراتب الاول استعداد العقل الہیولانی وہو حاصل لجمیع افراد الانسان فی مبدأ فطرتہم والثانیۃ ان تحصل البدیہیات باستعمال الحواس فی الجزئیات فیتہیأ لاکتساب النظریات بالفکرۃ ویسمی العقل بالملکۃ وہو مناط التکلیف والثالثۃ ان تحصل النظریات المفروغ عنہا متی شاء من غیر افتقار الی اکتساب ویسمی العقل بالفعل والرابعۃ ہو ان یستحضرہا ویلتفت الیہا مشاہدۃ ویسمی العقل المستفاد ولیس ہو مناط التکلیف وانما ہو العقل بالملکۃ وہو فیہن نقصان بمشاہدۃ حالہن فی تحصیل البدیہیات باستعمال الحواس فی الجزئیات والتنبیہ ان شئت قلت فانہ لو کان فی ذلک نقصان لکان تکلیفہن دون تکلیف الرجال فی الارکان ولیس کذلک وقولہ علیہ السلام ہن ناقصات العقل المراد بہ العقل بالفعل ولذلک لم یصلحن للولایۃ والخلافۃ والامارۃ وبہذا ظہر الجواب عن الثانی ایضا فتأمل انتہی ١٢ سلہ قولہ شہادۃ امرأۃ واحدۃ لقولہ علیہ السلام شہادۃ النساء جائزۃ فیما لا یستطیع الرجال النظر الیہ والجمع المحلی بالالف واللام یراد بہ الجنس فیتناول الاقل وہو حجۃ علی الشافعی رح فی اشتراط الاربع کذا فی الہدایۃ ١٢ سلہ قولہ ولا بد فی ذلک الخ ہذا اشارۃ الی جمیع ما تقدم حتی یشترط العدالۃ ولفظ الشہادۃ فی النساء فی الولادۃ وغیرہا وہو الصحیح لانہا شہادۃ لما فیہ من معنی الالزام حتی اختص بمجلس القضاء وشرط فیہ الحریۃ والاسلام کذا فی الہدایۃ واما لفظ الشہادۃ فلا بد منہ لان فی لفظہا زیادۃ توکید فان قولہ اشہد من الفاظ الیمین فکان لا متناع من الکذب بہذہ اللفظۃ اشد وانما اشترطت العدالۃ لقولہ تعالیٰ ممن ترضون من الشہداء قال فی الذخیرۃ احسن ما قیل فی تفسیر العدل ان یکون مجتنبا الکبائر ولا یکون مصرا علی الصغائر ویکون صلاحہ اکثر من فسادہ وصوابہ اکثر من خطائہ وقال

[illegible]

لکن قبلت بالاموال ضرورۃ باعتبار کثرۃ وجودہا وقلۃ خطرہا فیقتصر علیہا وبہ قال مالک واحمد فی روایۃ ولنا ما روی ان عمر وعلیا رضی اللہ عنہما اجازا شہادۃ النساء مع الرجال فی النکاح والفرقۃ والاصل قبول شہادتہن لوجود ما ینبنی علیہ اہلیۃ الشہادۃ وہی المشاہدۃ والضبط والاداء وما یعرض لہن من قلۃ الضبط بزیادۃ النسیان انجبر بضم الاخری الیہا فلم یبق ذلک الا الشبہۃ وہذا لا تقبل فیما یندرئ بالشبہات وہذہ الحقوق تثبت مع الشبہات وانما لا تقبل

سله قوله لم تقبل شهادته لان بهذه اللفظة لم يكن شاهدا لان الله تعالى اعتبر الشهادة بقوله فشهادة احدهم اربع شهادات ١٢ سله قوله يقتصر الخ لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا فی قذف ومثل ذلک مروی عن عمر ١٢ سله قوله ما يثبت حكمه بنفسه ای من غير احتياج الى الاشهاد الا ترى ان حكم البيع وهو ثبوت الملک فی المبيع للمشتری وفی الثمن للبائع يثبت بنفس العقد وكذا فی نظائره ١٢ سله قوله وسعه الخ لانه علم ما هو الموجب بنفسه وهو ای العلم بالموجب ركن فی اطلاق الاداء قال الله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال النبی صلی الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع واما اذا سمع الحاكم يقول حكمت لفلان على فلان بالف درهم ان سمعه يقول ذلک فی موضع يجوز حكمه فيه جاز له ان يشهد بذلک وان لم يأمره الحاكم بذلک وان كان سمعه فی موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز ان يشهد بذلک ١٢ سله قوله وان تاب وقال الشافعی تقبل اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا استثنى التائب قلنا الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى فاولئک هم الفاسقون او هو استثناء منقطع بمعنى لكن لان التائبين ليسوا من جنس الفاسقين فكان معناه لكن الذين تابوا فان الله يغفر ذنوبهم ويرحمهم فكان كلاما مبتدأ غير متعلق بما قبله ١٢ سله قوله ولا شهادة الوالد الخ والاصل فيه قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده والمرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير على ما قالوا التلميذ الخاص الذی يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة للقانع باهل البيت لهم وقيل المراد به الاجير مسانهة او مشاهرة او مياومة فيستوجب الاجر بمنافعه عند اداء الشهادة فيصير كالمستاجر عليها كذا فی الهداية ١٢ سله قوله ولا شهادة الشريک الخ لانه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما فی المال فان شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة ١٢ سله قوله ولا تقبل الخ لان الاملاک متميزة والايدی متحيزة لانه ليس لاحدهما تبسط فی مال الآخر ١٢ سله قوله ولا تقبل شهادة

فان لم يذكر الشاهد لفظة الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم الا فی الحدود والقصاص فانه يسئل عن الشهود وان طعن الخصم فيهم يسأل عنهم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا بد ان يسئل عنهم فی السر والعلانية وما يتحمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت حكمه بنفسه مثل البيع والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلک الشاهد او رآه وسعه ان يشهد به وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدنی ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشیء لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده وكذلک لو سمعه يشهد الشاهد على شهادة لم يسع للسامع ان يشهد على ذلک ولا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يذكر الشهادة ولا تقبل شهادة الاعمى ولا المملوک ولا المحدود فی قذف وان تاب ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده ولا شهادة الولد لابويه واجداده ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر ولا شهادة المولى لعبده ولا لمكاتبه ولا شهادة الشريک لشريكه فيما هو من شركتهما وتقبل شهادة الرجل لاخيه وعمه ولا تقبل شهادة مخنث ولا نائحة ولا مغنية ولا مدمن الشرب على اللهو ولا من يلعب بالطيور ولا من يغنی للناس ولا من يأتی بابا من الكبائر التی يتعلق بها الحد ولا من يدخل الحمام بغير ازار ولا من يأكل الربوا ولا

وشرط فی المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان التجار قلما يتخلصون عن الاسباب المفسدة للعقود كل ذلک ربا فلا بد من الاشتهار كما فی الدرر وفی الجوهرة وكذا كل من اشتهر باكل الحرام فهو فاسق من مردود الشهادة ١٢

سله هذا بيان للضرب الثانی من الضربين اللذين ذكرهما بقوله وما يتحمله الشاهد ١٢ + + + + + +

مخنث يعنی اذا كان ردی الافعال لانه فاسق اما الذی فی كلامه لين وفی اعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة كذا فی الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله ولا نائحة فی مصيبة غيرها ولو بلا اجر ولا مغنية لانهما ارتكبا الحرام فانه عليه السلام نهى عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية قيدنا المصيبة بغيرها لانها لو ناحت فی مصيبتها تقبل وكذا المراد بالتغنی التغنی بين الناس والا بمجرد التغنی لم يسقط العدالة كما فی القهستانی ١٢ سله قوله الربوا لانه من الكبائر ای باخذ القدر الزائد والمراد بالاكل الاخذ

له قوله ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف وهو الصحابة والعلماء المجتهدون رضوان الله تعالى عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب كما في الدرر وزاد في الفتح العلماء ولو قال او يظهر سب مسلم لكان اولى لان العدالة تسقط بسب مسلم وان لم يكن من السلف كما في النهاية وغيرها قيد بالاظهار لانه لو كتمه تقبل كما في الهداية ١٢ ٢ه قوله اهل الاهواء وهم اهل القبلة الذين معتقدهم غير معتقد اهل السنة في بعض الامور كالجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنى عشر فرقة على ما هو المذكور في الكتب الكلامية ١٢ ٣ه قوله الا الخطابية وهو قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض بتصديق المشهود له يعتقدون بانه صادق في دعواه نسبوا الى ابن الخطاب وهو رجل بالكوفة يعتقدان عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الاصغر وقد قتله الامير عيسى بن موسى وصلبه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٤ه قوله قبلت شهادته هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة انه لا بد له من توقي الكبائر كلها وبعد ذلك يعتبر الغالب كما ذكرنا فاما الالمام بمعصية لا ينقدح به العدالة المشروطة فلا يرد به الشهادة المشروعة لان في اعتبار اجتنابه الكل سد بابه وهو مفتوح احياء للحقوق كذا في الهداية ولان كل واحد من دون الانبياء عليهم السلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو اقف الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر وجود ذلك في الدنيا فسومح في ذلك واعتبر الاغلب وقوله ان كانت الحسنات اغلب من السيئات يعني الصغائر وحاصله ان من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة فانه يسقط عدالته كذا في الجوهرة ٥ه قوله وان خالفتها لم تقبل كما اذا ادعى الف درهم وشهدا بمائة دينار او بكر حنطة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدعوى في اللفظ والمعنى ١٢ ٦ه قوله لم تقبل الخ لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يعبر به عن الالفين ١٢ ٧ه قوله قبلت شهادتهما بالالف لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والخمسمائة جملتان عطف احديهما على الاخرى والعطف يقرر الاول ونظيره الطلقة والطلقة والنصف بان شهد احدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف وكذا المائة والمائة والخمسون بخلاف العشرة والخمسة عشرة لانه ليس بينهما حرف العطف فهو نظير الالف والالفين كما في الهداية ١٢ ٨ه قوله لم يقبل الشهادتين لان احدهما كاذبة بيقين وليست احديهما باولى من الاخرى ١٢ ٩ه قوله لم تقبل لان الاولى قد ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض بالثانية ١٢ ١٠ه قوله ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح الخ وهو ان يخرج المدعى عليه الشهود فيقول انهم فسقة او مستاجرون على الشهادة واقام على

النفي والتصحيح مما لا يدخل تحت القضاء وقال محمد يعتق لانها قامت على امر معلوم قوله ولا يحكم بذلك (باقي بر صفحه ٢١٣)

المقامر بالنرد والشطرنج ولا من يفعل الافعال المستخفة كالبول على الطريق والاكل على الطريق ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلف مللهم ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي وان كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته وان الم بمعصية وتقبل شهادة الاقلف والخصي وولد الزنا وشهادة الخنثى جائزة فاذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل بالالف وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخمس مائة والمدعي يدعي الفا وخمس مائة قبلت شهادتهما بالالف واذا شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمس مائة قبلت شهادتهما بالالف ولم يسمع قوله انه قضاه منها خمس مائة الا ان يشهد معه آخر وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمس مائة واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة وشهد آخران انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم تقبل الشهادتين فان سبقت احديهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا نفي ولا يحكم

(اذا لم يكن اعتقادهم مؤديا الى الكفر ١٢ — في الاموال وكذا في القصاص — لانها داخلة في الالفين — لاتفاقهما عليه ١٢ — لانها شهادة فرد ١٢ — كيلا يصير معينا على الظلم ١٢ — الاخرى ١٢)

م ذلك بينة فان القاضي لا يسمع بينة ولا يلتفت اليها ولكن يسئل عن شهود المدعي في السر ويزكيهم في العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل شهادتهم قوله والنفي الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي مقرونا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره او لا نعلم له وارثا غيره تقبل

كتاب الشهادات

بذلك الا ما يستحق عليه ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشيء لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره بها من يثق به والشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة ولا تقبل في الحدود والقصاص (احتراز عن الحدود والقصاص) ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك فانا اشهد بذلك ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا او يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز وان سكتوا عن تعديلهم جاز و (ان كان يعرف القاضي الفروع دون الاصول) ينظر القاضي في حالهم وان انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفرع وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعزره وقالا رحمهما الله تعالى نوجعه ضربا ونحبسه

ولم تشهد الفروع على شهادتهما فان شهادة الفرع على شهادتهما لا تقبل لان التحميل لم يثبت وهو شرط كذا في الجوهرة ١٢ ١٠ قوله اشهره في السوق ولا اعزره اي لا اضربه وتفسير الشهرة ما ذكره في المبسوط ان شريحا كان يبعث بشاهد الزور الى اهل السوق ان كان سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكون ويقول ان شريحا يقرئكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه والرجل والمرأة في شهادة الزور سواء كذا في الجوهرة ١٢ ١١ قوله وقالا نوجعه ضربا ونحبسه لان عمر رضي الله عنه امر بشاهد الزور حتى عزر وسخم وجهه وطيف به وحبس قلنا هذا محمول على انه كان مصرا على ذلك وعند ابي حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزر وبهذا احتج عمر عليه التعزير والتسخيم والشهرة والحبس ١٢

+ + + + + + + + +

(بقية حاشية صفحه ٢١٢) فان قيل لا حاجة الى هذا فانه اذا لم يسمع فمعلوم انه لا يحكم قلنا يمكن ان لا يسمع لكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البينة في بيع المدبر فاما اذا حكم بجواز بيعه صح لانه مختلف فيه فان عدل الشاهد وجرحه آخر يسأل القاضي آخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضي به وان عدل بعد ذلك الف كذا في الجوهرة النيرة ١٢ (حاشية متعلقة صفحه هذا) ١ قوله اذا اخبره بها من يثق به وهذا استحسان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامرأتان ممن يثق بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكره الخصاف ١٢ ٢ قوله جائزة وهذا استحسان لشدة الحاجة اليها اذ شاهد الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لبعض العوارض كالسفر والغيبة والموت فلو لم يجز الشهادة على الشهادة ادى الى اتواء الحقوق اي اهلاكها ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة وان كثرت اي بعدت الا ان فيها شبهة من حيث البدلية او من حيث ان فيها زيادة احتمال وقد امكن الاحتراز عنه بجنس الشهود فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص كما في الهداية ١٢ ٣ قوله لا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد لان شهادة الواحد لا يقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادة ولا يشبه هذا اذا شهد اثنان على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادة شاهدين كذا في الجوهرة النيرة ١٢

كتاب الشهادات

٤ قوله واشهدني انما يقول واشهدني اذا كان المقر اشهده على نفسه اما اذا كان سمعه ولم يشهده على نفسه فانه يقول اقر عندي ولا يقول اشهدني كي لا يكون كاذبا ١٢ ٥ قوله وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال ابو يوسف يجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والناقل ١٢ ٦ قوله الا ان يموت شهود الاصل الخ وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى لان جوازها عند الحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز بالامر وبه افتى في السراجية والمضمرات كذا ذكره في مجمع الانهر وفي قاضي خان انها لا تقبل اذا مات الاصل فهو خلاف ما تعقبه غير واحد من الفقهاء وقد رده بتفقه ١٢ ٧ قوله جاز وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح لانهم من اهل التزكية فيسأل القاضي الفروع عن الاصول واما يقضي قبل السوال وشاهد الفرع اذا صلح مزكيا فلا فرق بين تزكيته وتزكية غيره كما في الكفاية وغيره ١٢ ٨ قوله وينظر القاضي في حالهم اي حال شهود الاصل كما لو حضر شهود الاصل بنفسه ويسأل عن عدالتهم غير الفرع لكون شهود الاصل مستورا احوالهم ١٢ ٩ قوله انكر الخ بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة وغابوا او ماتوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا

٥١ قوله باب الرجوع عن الشهادة وجه المناسبة لما قبله وتاخيره عنه ظاهر لان الرجوع عن الشهادة يقتضي سبق وجودها وهو امر مشروع مرغوب فيه ديانة لان فيه خلاصا عن عقاب الكبير وهذا الباب له ركن وشرط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت به فشرطه ان يكون عند القاضي وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادة او بعد القضاء بها والضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهود به مالا وقد ازاله بغير عوض كذا في المستصفى

باب الرجوع عن الشهادة

اذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت شهادتهم ولا ضمان عليهم فان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم واذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا ضمنا المال للمشهود عليه وان رجع احدهما ضمن النصف وان شهد بالمال ثلاثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه وان رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمنت ربع الحق وان رجعتا ضمنتا نصف الحق وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان نسوة منهن فلا ضمان عليهن فان رجعت اخرى كان على النسوة ربع الحق فان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النساء خمسة اسداس الحق عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وان شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر ثم رجعا فلا ضمان عليهما وان شهدا باقل من مهر المثل ثم رجعا لم يضمنا النقصان وكذلك اذا شهدا على رجل بتزويج امرأة بمقدار مهر مثلها او اقل وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة وان شهدا ببيع شيء بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان وان شهدا على رجل انه طلق امرأته قبل الدخول بها ثم رجعا ضمنا نصف المهر وان كان بعد الدخول لم يضمنا وان شهدا انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته وان شهدا بالقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما

[illegible]

٥٢ قوله ضمنت ربع الحق بالاجماع لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة ولان رجعتا ضمنتا نصف الحق لبقاء نصف الحق ببقاء الرجل ١٢ ٥٣ قوله ربع الحق لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة كامرأة ١٢ ٥٤ قوله عند ابي حنيفة لان كل امرأتين قامت مقام رجل فعشر نسوة كخمسة من الرجل كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان يكون عليهم اسداسا فعلى الرجل غرم السدس بحصته اثنتين من العشر وعليهن غرم خمسة اسداس كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٥ قوله لم يضمنا النقصان لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف وصورته ان تشهد تزوجها على خمسمائة ومهر مثلها الف ثم رجعا فانهما لا يضمنان شيئا لانهما ما اخرجا عن ملكها ماله قيمة كذا في الجوهرة النيرة ١٢

باب الرجوع عن الشهادة

٥٦ قوله لم يضمنا لانهما حصلا بشهادتهما مثل ما ازالاه عن ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعي والبائع ينكر اما اذا كان البائع يدعي والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفى وفي البداية وغيره نهما الحكم على الاطلاق ١٢ ٥٧ قوله ضمنا نصف المهر لانهما اكدا ضمانا على شرف السقوط الا ترى انها لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر اصلا ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر كما في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان واجبا بشهادتهما كذا في الهداية ١٢ ٥٨ قوله ضمنا قيمته لانهما اتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولاء للمعتق لان العتق لا يتحول اليهما بهذا الضمان فلا يتحول الولاء كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٩ قوله ضمنا الدية ولا يقتص منهما لان القتل وجد باختيار الولي لانه ليس بمضطر فيه لاقتداره على العفو ايضا ولم يكونا سببا بالقتل فلراحة السببية وقعت الشبهة وهي مانعة عن القود لا عن الدية لان المال يثبت مع الشبهة كذا في مجمع الانهر ١٢

ه لان العشر من النساء يقمن مقام رجل واحد فيكون نصف النصاب ١٢ منه ه لانهما اتلفاه بغير عوض ثم هذا النكاح جاز عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا حتى يجوز وطئها عنده وعندهما يجوز في الظاهر لا في الباطن حتى لا تجوز وطئها عندهما ١٢ ه لان خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له لمظاهر

٥١ قوله ضمنوا لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم ١٢ ٥٢ قوله لم يلتفت الى ذلك لان ما استمضى من القضاء لا ينتقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا من شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع كذا في الهداية ١٢ ٥٣ قوله لم يضمنوا لان شهود الاحصان غير موجبين للرجم لان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزناء غير موجب للرجم فلما وجد الزناء بعد الاحصان وجب الرجم واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله كتاب آداب القاضي لما كانت الشهادة تلزم الشهود اذا طالبهم المدعي والمطالبة لا تكون الا عند القاضي والقاضي يحتاج الى آداب وهي الخصال الحميدة فاورد مباحث القضاء وعنوان الكتاب بآداب القاضي لاهتمام شان الآداب لكون القاضي محتاجا اليها والآداب جمع ادب وهو حسن الاحوال في القيام والقعود وحسن الاخلاق واجتماع الخصال الحميدة وقيل هو اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها الانسان الى فضيلة من الفضائل واما القضاء فقال ابن قتيبة تستعمل لمعان كلها ترجع الى الختم والفراغ من الامر يعني باكماله وفي الشرع فصل الخصومات وقطع المنازعات وقيل غير ذلك كما بسط في المبسوطات واركانه ستة كما نظمه ابن الغرس صاحب الفواكه البدرية

كتاب اداب القاضي

اطراف كل قضية حكمية ست يلوح بعدها التحقيق حكم ومحكوم به وله محكوم عليه وحاكم وطريق فالاطراف هي الاركان والقضية الحكمية هي الحادثة المنسوبة الى الحكم والحكم يعم القولي والفعلي والمحكوم به شرطه ان يكون معلوما وله وهو المدعي وشرطه صحة دعواه وكونه ممن تقبل شهادة القاضي له والمحكوم عليه هو المدعى عليه والحاكم شرطه العقل والبلوغ والاسلام والحرية والسمع والبصر والنطق والسلامة عن حد القذف وان يكون مولى الحكم وعن سماع الدعوى فقط والطريق هو البينة او الاقرار او النكول والقضاء امر من امور الدين قدامه الله به بقوله ان احكم بينهم بما انزل الله اليك وبعث صلعم عليا قاضيا الى اليمن ومعاذا وعليه اجماع المسلمين ١٢ ٥٥ قوله شرائط الشهادة وهي الحرية والبلوغ والعدالة وانما ذكر

واذا رجع شهود الفرع ضمنوا وان رجع شهود الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم وان قالوا شهدنا هم وغلطنا ضمنوا وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك واذا شهد اربعة بالزناء وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا واذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا واذا شهد شاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة

كتاب اداب القاضي

لا تصح ولاية القاضي حتى تجمع في المولى شرائط الشهادة ويكون من اهل الاجتهاد ولا باس بالدخول في القضاء لمن يثق بنفسه انه يؤدي فرضه ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يامن على نفسه الحيف فيه ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسئلها ومن قلد في القضاء سلم اليه ديوان القاضي الذي كان قبله وينظر في حال المحبوسين فمن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة فان

يؤدي فرضه وهو الحق لان القضاء بالحق فرض امر به الانبياء صلوات الله عليهم قال الله تعالى يا داؤد انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال لنبيه صلعم انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله كذا في العناية ١٢ ٥٨ قوله ويكره الدخول الخ كيلا يصير الدخول وسيلة الى مباشرة القبيح لانه قبل القضاء لا يتمكن من اجراء الظلم على غيره او ارتكاب قبيح آخر لعجزه وخوفه فلما ولي القضاء فقد تمكن من ذلك لقدرته وولايته فيصير دخول القضاء شرطا لارتكابه كذا في الكفاية ١٢ ٥٩ قوله ولا ينبغي ان يطلب الخ لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ولان من طلبه يعتمد على نفسه فيحرم ومن اجبر عليه يتوكل على ربه فيلهم كذا في الهداية ١٢ ٦٠ قوله ديوان القاضي الخ وهو الخرائط التي فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصياء والقوام باموال الوقف كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٦١ قوله لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة يعني اذا قال المعزول اني حبسته بحق لم يلتفت الى قوله بدون البينة لانه بالعزل لحق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه ١٢ ٦٢ هذا عند محمد وعندهما لا ضمان

على الاصول اذا رجعوا ١٢

المولى بلفظ اسم المفعول ولم يقل المتولي ليكون فيه دلالة على تولية غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي وانما اعتبر فيه شرائط الشهادة لان الحكم لما كان فيه نفوذ الحكم على الغير اشبه الشهادة التي توجب الحق على الغير قال في شرحه لا ينبغي ان يولي القضاء الا الموثوق بعفافه وصلاحه ودينه كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله ويكون من اهل الاجتهاد وهو ان يكون عالما بالسنة والاحاديث ويعرف ناسخها ومنسوخها وعامها وخاصها وما اجمع عليه المسلمون من ذلك ١٢ ٥٧ قوله انه

لم تقم البينة لم يعجل بتخليته حتى[١] ينادى عليه ويستظهر فى امره وينظر فى الودائع وارتفاع الوقوف فيعمل على حسب ما تقوم به البينة او يعترف به من هو فى يده ولا يقبل قول المعزول الا ان يعترف الذى هو فى يده ان المعزول سلمها اليه فيقبل قوله فيها ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا فى المسجد ولا يقبل هدية الا من ذى رحم محرم منه او من جرت عادته قبل القضاء بمهاداته ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة ويشهد الجنازة ويعود المريض ولا يضيف[٢] احد الخصمين دون خصمه فاذا حضرا سوى بينهما فى الجلوس والاقبال ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة فاذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل[٣] بحبسه وامره بدفع ما عليه فان امتنع حبسه فى كل دين لزمه بدلا عن مال حصل فى يده كثمن المبيع وبدل القرض او التزمه بعقد كالمهر والكفالة ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال انى فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا ويحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال خلى سبيله[٤] ولا يحول بينه وبين غرمائه ويحبس الرجل فى نفقة زوجته ولا يحبس الوالد فى دين ولده الا اذا امتنع من الانفاق عليه ويجوز قضاء المرأة فى كل شئ الا فى الحدود والقصاص ويقبل[٥] كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق اذا شهد به عنده فان شهدوا[٦] على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه وان شهدوا بغير حضرة خصمه لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم بها المكتوب اليه ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين ويجب ان يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه ثم يختمه ويسلمه اليهم واذا وصل الى القاضى لم يقبله الا بحضرة الخصم فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فاذا شهدوا

[١] قوله حتى ينادى عليه وصورة النداء ان ينادى فى مجلسه ايام من كان يطلب فلان ابن فلان المحبوس بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيلا واطلقه وانما اخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوثق فى ذلك باخذ الكفيل كذا فى الجوهرة المنيرة ١٢ [٢] قوله ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه لان فيه ترك التسوية وفيه اشارة الى انه لا باس ان يضيفهما جميعا لوجود التسوية ١٢ [٣] قوله لم يعجل بحبسه الخ لان الحبس انما هو جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لا يعرف كونه مماطلا فى اول الوهلة فلعله طمع فى الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه واما اذا ثبت الحق بالبينة حبسه حين يثبت لظهور المطل بانكاره كذا فى الهداية ١٢ [٤] قوله خلى سبيله لانه استحق الانظار الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما وليس تقدير مدة حبسه شهرين او ثلثة بلازم بل التقدير فيه مفوض الى راى القاضى لاختلاف احوال الناس فيه فمن الناس من يضجره الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير فوقف ذلك على راى الحاكم فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل فى رواية ولا تقبل فى اخرى وهى المختار لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه الشهود فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضى المدة المذكورة وسال عنه فاخبر باعساره اخرجه من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخبره بذلك ثقة عمل بقوله والاثنان احوط وهذا اذا لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطلوب الاعسار وقال الطالب هو موسر فلا بد من اقامة البينة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢

كتاب آداب القاضى

[٥] قوله ويقبل كتاب القاضى الى القاضى يريد به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخر ومن قاضى مصر الى قاضى الرستاق من غير عكس وصورته رجل ادعى على رجل الفا واقام على ذلك بينة او اقر بذلك فاصطلحا على ان ياخذها منه فى بلد آخر يكتب هذا القاضى كتابا الى ذلك القاضى مخافة ان ينكره فياخذه بالكتاب ١٢ [٦] قوله فان شهدوا الخ هذا بيان ان كتاب القاضى الى القاضى نوعان المسمى سجلا والمسمى بالكتاب الحكمى والفرق بينهما ان الاول اذا وصل الى المكتوب اليه ليس له الا التنفيذ وافق رايه او خالفه لاتصال الحكم به والثانى ان وافقه نفذه والا فلا لعدم اتصال الحكم به كذا فى العناية ١٢ [٧] كيلا يشتبه مكانه على الغرباء ويستقبل القبلة فى جلوسه ويدعو الله ان يوفقه ويسدده ١٢ [٨] لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ١٢

سله قوله في الحدود والقصاص لانهما يسقطان بالشبهة وفي كتاب القاضي الى القاضي شبهة لان الخط يشبه الخط فيمكن انه لم يكن من القاضي والحدود تندرئ بالشبهات كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله الا ان يخالف الكتاب كالحكم بحل متروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او السنة اي المشهورة منها كالحكم في المطلقة ثلثا بثبوت الحل بنفس العقد بدون الوطى فانه يخالف الحديث المشهور وهو حديث رفاعة لا حتى تذوقي من عسيلته ويذوق هو من عسيلتك او الاجماع كالحكم بجواز بيع متروك التسمية عمدا فانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه وفي بعض النسخ بان يكون قولا لا دليل عليه كما اذا مضى على الدين ستون فحكم بسقوط الدين عمن عليه لتاخير المطالبة فانه لا دليل شرعي يدل على ذلك كذا في المعتبرات ١٢ سله قوله ولا يقضي القاضي على غائب لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فاشتبه وجه القضاء ١٢ سله قوله ما لم يحكم عليهما لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما ١٢ سله قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص لانهما لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يملكان اباحته ولان الحدود والقصاص يسقطان بالشبهة ونقصان ولاية الحكم شبهة في المنع كشهادة النساء مع الرجال وفي الذخيرة تجوز في القصاص لانه من حقوق العباد كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سله قوله كتاب القسمة اوردها بعد القضاء لكونها من توابعه وهي في اللغة اسم للاقتسام كالمقدرة للاقتدار وفي الشريعة تميز الحقوق وتعديل الانصباء وسببها طلب الشركاء او بعضهم وركنها هو الفعل الذي يحصل به الافراز والتميز بين الانصباء كالكيل في المكيلات والوزن في الموزونات والعد في العدديات والذرع في الذرعي وشرطها عدم فوت المنفعة بالقسمة وحكمها تعيين نصيب كل من الشركاء على حدة والدليل على جوازها ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم خيبر بين اصحابه ١٢ سله قوله ولا يترك القسام يشتركون لانهم اذا اشتركوا تحكموا على الناس في الاجرة وتعدوا فيهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية الفوت فيرخص الاجر

انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقضائه وقرأه علينا وختمه فتحه القاضي وقرأه على الخصم والزمهما فيه ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك واذا رفع الى القاضي حكم حاكم امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه ولا يقضي القاضي على غائب الا ان يحضر من يقوم مقامه واذا حكم رجلان رجلا بينهما ورضيا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما واذا حكم عليهما لزمهما واذا رفع حكمه الى القاضي فوافق مذهبه امضاه وان خالفه ابطله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص وان حكماه في دم الخطأ فقضى الحاكم على العاقلة بالدية لم ينفذ حكمه ويجوز ان يسمع البينة ويقضي بالنكول وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل۔

كتاب القسمة

ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر فان لم يفعل نصب قاسما يقسم بالاجرة ويجب ان يكون عدلا مامونا عالما بالقسمة ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد ولا يترك القسام يشتركون واجرة القسمة على عدد رؤسهم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى على قدر الانصباء واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة وادعوا انهم ورثوها

سلـ قوله لم يقسمها القاضى الخ لان الشركة مبقاة على ملك الميت والقسمة قضاء على الميت والاقرار حجة قاصرة لاتتعدى الى غير المقر فلابد من البينة لكونه حجة على الميت مع ان العقار محصن بنفسه فلا حاجة الى القسمة بخلاف المنقول لانه غير محفوظ بنفسه كذا فى مجمع الانهر ۱۲ سلـ قوله انه قسمها بقولهم فائدته ان حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت بالبينة وبالاقرار فمتى كانت بالبينة يتعدى الحكم الى الميت وبالاقرار يقتصر عليهم حتى لاتبين امرأته ولا يعتق مدبره وامهات اولاده ولايحل الدين الذى على الميت لانا لم نعلم موته بالبينة وانما علمناه باقرارهم واقرارهم لايعدوهم كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ سـ قوله قسمه فى قولهم جميعا لان فى قسمته نظرا لاحتياجه الى الحفظ كما مر كذا فى مجمع الانهر ۱۲ سـ قوله قسمه بينهم اتفاقا لان من فى يده شىء فالظاهر انه له وفى رواية لايقسم حتى يقيموا البينة على الملك لجواز ان يكون فى ايديهم والملك للغير والاول اصح ۱۲ سـ قوله وان ادعوا الملك ولم يذكروا الخ معناه اذا كان العقار فى ايديهم يدعون انه ملك لهم ولا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فانه يقسم بينهم باعترافهم لانه ليس فى القسمة قضاء على الغير وانهم اقروا بالملك لغيرهم ۱۲ سـ قوله قسم بطلب احدهم لان القسمة حق لازم فيما يحتملها عند طلب احدهم ۱۲ سـ قوله قسم وان طلب القليل لم يقسم لان الاول اى صاحب الكثير منتفع فاعتبر طلبه والثانى اى صاحب القليل متعنت فى طلبه فلا يعتبر هو الصحيح كما فى الهداية ۱۲ سـ قوله لم يقسمها الا بتراضيهما لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفى هذا تفويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما ۱۲ سـ قوله اذا كانت من صنف واحد لان عند اتحاد الجنس يتحد المقصود فيحصل التعديل فى القسمة والتكميل فى المنفعة ۱۲ سـ قوله ولا يقسم الجنسين الخ لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضى دون جبر القاضى وقوله بعضها فى بعض بان يجعل نصيب احدهما فى الابل ونصيب الآخر فى البقر ۱۲ سـ قوله ولا يقسم الرقيق يعنى بانفراده فان كان معه شىء آخر قسم اتفاقا قال فى الينابيع انما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشركاء دون بعض اما اذا كانت بتراضيهم جاز كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ سـ قوله ولا الجواهر المتفاوتة كاللؤلؤ واليواقيت والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لاتقسم بعضها فى بعض واما اذا الفرد جنس منها فالتعديل فيه يمكن فيجوز قسمته ۱۲ سـ قوله يقسم الخ لاتحاد الجنس فصار كالابل والخيل والغنم وبه قالت الائمة الثلاثة وله ان قسمة الرقيق لمعانيهم الباطنة متعذرة ولا وقوف عليها ولا يمكن التعديل فلا يقسم الا بالتراضى بخلاف الحيوانات اذا كانت من جنس واحد بخلاف الغنم

كتاب القسمة

عن فلان لم يقسمها القاضى عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته وقالا رحمهما الله تعالى يقسمها باعترافهم ويذكر فى كتاب القسمة انه قسمها بقولهم وان كان المشترك ما سوى العقار وادعوا انه ميراث قسمه فى قولهم جميعا وان ادعوا فى العقار انهم اشتروه قسمه بينهم وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم وان كان احدهم ينتفع والآخر يستضر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم وان كان كل واحد منهما يستضر لم يقسمها الا بتراضيهما ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد ولا يقسم الجنسين بعضها فى بعض وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ...... لا يقسم الرقيق ولا الجواهر وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم الرقيق ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رحى الا ان يتراضى الشركاء واذا حضر وارثان عند القاضى واقاما البينة على الوفات وعدد الورثة والدار فى ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضى بطلب الحاضرين ونصب للغائب وكيلا يقبض نصيبه وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم وان كان العقار فى يد الوارث الغائب او شىء منه لم يقسم وان

لان حق الغائبين متعلق بالمالية لا بالعين وهذا الخلاف فيما اذا كان الرقيق وحدهم كما بيناه ۱۲ سـ قوله ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رحى الخ وكذا الحائط بين الدارين لاشتمال الضرر فى الطرفين اذ لا يبقى كل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا فلا يقسم القاضى بخلاف التراضى لما بينا ۱۲ سـ قوله قسمها الخ وكذا لو كان مكان الغائب صبى يقسم وينصب له وصيا يقبض نصيبه كذا فى الجوهرة النيرة ۱۲ سـ قوله لم يقسم الخ والفرق ان ملك الوارث ملك خلافة عن المورث حتى يرد بالعيب ويرد عليه بالعيب فيما اشتراه المورث او باع ويصير مغرورا بشراء المورث فانتصب احدهما خصما عن الميت فيما فى يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين اما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ اى جديد ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب فوضح الفرق

ا۲ خيرا۲ اكتحر ۱۲ سبعتين اليه ۱۲ ۲۱ ۱۲ تيه ا۲ ا۱۲ ا۲ ابر

حضر وارث واحد لم يقسم وإذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدتها في قول أبي حنيفة رحمه الله وقالا ..... رحمهما الله تعالى إن كان الأصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها وإن كانت دارًا وضيعة أو دارًا وحانوتًا قسم كل واحد على حدته وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه ويعدله ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق ويكتب أساميهم ويجعلها قرعة ثم يلقب نصيبا بالأول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير إلا بتراضيهم فإن قسم بينهم ولأحدهم مسيل في ملك الآخر أو طريق لم يشترط في القسمة فإن أمكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر وإن لم يمكن فسخت القسمة

ه قوله لم يقسم وإن أقام البينة لأنه لا بد من حضور خصمين لأن الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما فكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما إذا كان الحاضر اثنين فإن كان الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي للصغير وصيا وقسم إذا أقيمت البينة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ه قوله وقالا إن كان الأصلح لهم الخ لهما أنها جنس واحد اسما وصورة نظرا إلى أصل السكنى وأجناس معنى نظرا إلى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوض الترجيح إلى القاضي وله أن الاعتبار للمعنى وهو المقصود ويختلف ذلك باختلاف البلدان والمحال والجيران والقرب إلى المسجد والماء اختلافا فاحشا فلا يمكن التعديل في القسمة ولهذا لا يجوز التوكيل بشراء دار كذا في الهداية ١٢ ه قوله قسم كل واحد على حدته لاختلاف الجنس لأن الدار والضيعة جنسان وقد بينا أن الجنسين لا يقسم بعضها في بعض لأن القسمة تمييز أحد الحقين من الآخر ولا اختلاط بين الجنسين ثم إن الشيخ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكر الخصاف وفي الأصل ما يدل على أنها جنس واحد فتحصل في المسألة روايتان ١٢ ه قوله ينبغي أن يصور الخ ليمكنه حفظه يعني يكتب على كل كاغذة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا ليرفع تلك الكاغذة إلى القاضي حتى يتولى الإقراع بينهم بنفسه وفي الحواشي معناه يصور ما يقسمه قطعا ويسويه على سهام المقسوم عليهم ويعتبر أقل الأنصباء حتى لو كان أقل ذلك سدسا جعلها أسداسا وإن كان ربعا جعلها أرباعا ليمكن القسمة وإن كان لأحد سدس وللآخر نصف جعله ستة أسهم ويلقب نصيبا بالأول والذي يليه بالثاني والثالث وعلى هذا ويكتب أساميهم ويجعلها قرعة ويلقيها في كمه فمن خرج سهمه أولا فله السهم الأول إن كان يفي بسهمه فإن كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الأول وإن كان صاحب الثلث فله الأول والذي يليه وإن كان صاحب النصف فله الأول واللذان يليانه فافهم ١٢ ه قوله ويعدله أي من حيث الصورة والقيمة أي يسويه على سهام القسمة ويروى يعزله بالزاي أي يقطعه بالقسمة عن غيره ١٢ ه قوله ثم يخرج الخ بأن يكتب القاضي أسماء الشركاء في بطاقات ثم يطوي كل بطاقة بعينها يجعلها في قطعة من طين ثم يدلكها بين كفيه حتى يصير مستديرا فيكون شبه البندقة كذا في الكفاية ١٢ ه قوله فمن خرج اسمه صورته أرض بين جماعة لأحدهم سدسها وللآخر نصفها وللآخر ثلثها يجعلها ستة أسهم ويلقب الجزء الأول بالسهم الأول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ويكتب أساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه الخ وقد مر هذا التشريح مستوعبا في صفحة ٢٥٥ في ضمن قوله وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه فانظر هناك ١٢ ه قوله ولا يدخل في القسمة

كتاب القسمة

الدراهم الخ صورته دار بين جماعة فأرادوا قسمتها وفي أحد الجانبين فضل بناء فأراد أحد الشركاء أن يكون عوض البناء دراهم مثلا وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوض البناء من الأرض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بإزاء البناء من الدراهم إلا إذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك به قال في البرهان لأن القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا تجوز قسمة ما ليس بمشترك كما في الدار وعن أبي يوسف يقسم الكل باعتبار القيمة إذا كان أرضا وبناء لتعذر التعديل إلا بالقيمة وعن الإمام أنه يقسم الأرض بالمساحة في الممسوحات فمن كان نصيبه أجود أو وقع له البناء يرد على الآخر دراهم يساويه فيدخل الدراهم في القسمة ضرورة كالأخ لا ولاية له في المال ثم يملك تسمية الصداق ضرورة التزويج وعن محمد أنه يرد على شريكه من الأرض في مقابلة البناء فإذا بقي فضل ولا يمكن التسوية بأن لم تف الأرض بقيمة البناء فحينئذ يرد في مقابلة الفضل دراهم لأن الضرورة في هذا القدر وفي الاختيار وقول محمد أحسن وأوفق للأصول كما في مجمع الأنهر ١٢ ه قوله فسخت القسمة الخ لأن القسمة مختلفة لبقاء الاختلاط فتستأنف وهذا إذا لم يشترط القاسم في القسمة أن ما أصاب كل واحد منهم كان له بحقه لأنه إذا لم يشترط ذلك لم يكن له حق الاستطراق في نصيب شريكه فيصير ما وقع له ذلك لا ينتفع بنصيبه فلهذا فسخت وأما إذا كان القاسم شرط فيها أن ما أصاب كل واحد منهم فهو

٥١ قوله واذا كان سفل الخ هذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان سفل مشترك بينهما وعلو لآخر وقوله علو لا سفل له اى علو مشترك بينهما وسفله لآخر وقوله وسفل له علو اى مشترك بينهما وجه قولهما ان القسمة بالذراع هى الاصل فيصار اليه ما امكن ووجه قول محمد ان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذه بيرا واصطبلا وغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقسمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف فى كيفية القسمة بالذراع

فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذى لا علو له بيانه سفل بين رجلين وعلو فى بيت آخر بينهما ايضا ارادا قسمتها فانه يقسم البنا على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة فتقسم بالذراع من السفل بذراعين من العلو عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من العلو بذراع من السفل لان المقصود منهما السكنى وهما يستويان فيه ولابى حنيفة ان منفعة العلو انقص من منفعة السفل الا ترى ان منفعة السفل السكنى والبنا عليه وحفر البير فيه وان يجعل فيه اوتادا او مربطا للدواب وغير ذلك واما العلو فلا منفعة فيه الا السكنى لا غير اذ لا يمكنه البنا على علوه الا برضا صاحب السفل ولان منفعة العلو لا تبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العلو واما على قول محمد يقسمان بالقيمة لان منفعتهما تختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على قول محمد كما فى اكثر المعتبرات ١٢ ٥٢ قوله واذا اختلف المتقاسمون بان قال احدهم بعض نصيبى فى يد صاحبى وانكر الآخر وشهد القاسمان اى اذا كان قسمت الدار او الارض بين الورثة او المشترين فادعى بعضهم ان يكون استوفى نصيبه فشهد القاسمان اللذان توليا القسمة انه استوفى نصيبه قبلت شهادتهما وهذا قول ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد لا تقبل وهو قول ابى يوسف اولا وبه قال الشافعى وذكر الخصاف قول محمد مع قولهما وفى مجلس القاضى او غيره سواء كذا فى المعتبرات وفى بعض الشروح ان قسما بغير اجرة قبلت شهادتهما وان قسمها باجرة لا تقبل وعند محمد لا تقبل فى الوجهين كذا فى

٥١ واذا كان سفل لا علو له او علو لا سفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك ٥٢ واذا اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما ٥٣ وان ادعى احدهما الغلط وزعم انه اصابه شئ فى يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الا ببينة ٥٤ وان قال استوفيت حقى ثم قال اخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه وان قال اصابنى الى موضع كذا فلم يسلمه الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا ٥٥ وفسخت القسمة وان استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ورجع بحصة ذلك من نصيب شريكه ٥٦ وقال ابو يوسف تفسخ القسمة.

٥٧ كتاب الاكراه

الاكراه يثبت حكمه اذا حصل ممن يقدر على ايقاع ما توعد به

وفى مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف فى مقدار المبيع ١٢ ٥٦ قوله وقال ابو يوسف تفسخ القسمة ومحمد مع الامام فى الاصح قال فى الهداية ذكر الاختلاف فى استحقاق بعض بعينه وهكذا ذكر فى الاسرار والصحيح ان الاختلاف بين الشيخين فى استحقاق بعض شائع من نصيب احدهما فاما فى استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع وان استحق بعض شائع يفسخ بالاتفاق انتهى ما فيه واعلم ان المسئلة على ثلثة اوجه فى استحقاق بعض معين فى احد النصيبين او فيهما جميعا لا تنقض القسمة بالاتفاق وفى استحقاق لبعض شائع فى النصيبين تنقض القسمة بالاتفاق وفى استحقاق بعض شائع فى احد الطرفين لا تنقض القسمة عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لابى يوسف كذا فى غاية البيان ١٢ ٥٧ قوله كتاب الاكراه لما فرغ عن القضاء والقسمة التى هى من توابعه اورد مباحث الاكراه بمناسبة ان القضاء الزام الحق بالحق من الحق والاكراه اجبار الباطل بالباطل من الباطل وهو اى الاكراه فى اللغة عبارة عن حمل الانسان على شئ يكره يقال اكرهت فلانا اى حملته على امر يكرهه وفى الشرع اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتفى به رضاه او يفسد به اختياره مع بقاء الاهلية وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تحقق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سواء كان سلطانا او غيره ١٢ :: التنقيح الضرورى فى مسائل القدورى :

الجوهرة النيرة وقال فى المصفى شهادتهما مقبولة سواء قسما باجر او بغير اجر وهو الصحيح فان شهد قاسم واحد لا تقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة ١٢ ٥٣ قوله الا ببينة لانه يدعى فسخ القسمة بعد وقوعها فكان كالمدعى يدعى اذا ادعى لنفسه خيار الشرط فلا يصدق الا بحجة كذا فى الهداية ١٢ ٥٤ قوله فالقول قول خصمه مع يمينه لانه اقر بتمام القسمة واستيفائه لنصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكر فلا تقبل عليه الا ببينة كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ٥٥ قوله وفسخت القسمة لان الاختلاف

٥١ قوله سلطانا كان او لصا هذا عندهما لان كل متغلب قادر على الايقاع وعند الامام لا اكراه الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا المنعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان زمان الامام لم يكن فيه لغير السلطان من القدرة ما يتحقق منه الاكراه وزمانهما كان فيه ذلك فتحقق الاكراه من كل متغلب بفساد زمانهما والفتوى على قولهما كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٢ قوله ان شاء امضى الخ لان من شرط صحة هذه العقود التراضي قال الله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والاكراه بهذه الاشياء يعدم الرضاء فتفسد بخلاف ما اذا اكره بضرب سوط او حبس يوم او قيد يوم لانه لا يبالي به بالنظر الى العادة فلا يتحقق به الاكراه الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يستضر به لفوات الرضاء وكذلك الاقرار لانه حجة مرجحة لجانب الصدق على الكذب فاذا اكره احتمل انه كذب في اقراره دفعا لضرر الاكراه فلا يثبت كذا في المعتبرات ١٢ ٥٣ قوله فقد اجاز البيع لان قبض الثمن دليل الاجازة كما في البيع الموقوف فاذا قبض الثمن كان اجازة ١٢ ٥٤ قوله ان يضمن المكره لانه آلة اى للمكره بفتح الراء فيما يرجع الى الاتلاف وان لم يكن آلة له في حق التكلم بلسانه فصار كانه دفع مال البائع الى المشتري ليضمن ايهما شاء كالغاصب وغاصب الغاصب لان المكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب ١٢ ٥٥ قوله فهو آثم لانه لما ابيح كان بالامتناع عنه معاونا لغيره على اهلاك نفسه واهلاك النفس او العضو بالامتناع عن المباح حرام فيأثم ١٢ ٥٦ قوله لم يكن ذلك اكراها لان تحريم الكفر آكد من تحريم شرب الخمر الا ترى ان تحريم الكفر معلوم بالعقل والشرع ولا يبيحه الضرورة وانما يبيح اظهاره مع التورية فالا يكون اكراها في شرب الخمر فلان لا يكون ههنا اولى كذا قال العلامة الاقطع ١٢ ٥٧ قوله ويورى التورية ان يظهر خلاف ما يضمر فجاز ان يكون المراد ههنا اطمئنان القلب وجاز ان يكون الاتيان بلفظ يحتمل معنيين كذا في الغاية ١٢ ٥٨ قوله فلا اثم عليه لحديث عمار بن ياسر حين ابتلي به وقد قال له النبي صلى الله عليه وسلم كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا الى الاكراه فعد الى الطمانينة القلب كذا في الهداية وقصته كما رواه الحاكم في المستدرك في تفسير سورة النحل عن ابي عبيدة ابن محمد بن عمار بن ياسر عن ابيه قال اخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فلما اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما وراءك قال شر قلت منك وذكرت آلهتهم بخير قال فكيف تجد قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان عادوا فعد انتهى وفيه نزل قوله

كتاب الاكراه

سلطانا كان او لصا واذا اكره الرجل على بيع ماله او على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم او يواجر داره واكره على ذلك بالقتل او بالضرب الشديد او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالمبيع فان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع وان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته وللمكره ان يضمن المكره ان شاء وان اكره على ان ياكل الميتة او يشرب الخمر فاكره على ذلك بحبس او بضرب او قيد لم يحل له الا ان يكره بما يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكره عليه ولا يسعه ان يصبر على ما توعد به فان صبر حتى اوقعوا به ولم ياكل فهو آثم واذا اكره على الكفر بالله تعالى او سب النبي عليه السلام بقيد او حبس او ضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكره بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف على ذلك وسعه ان يظهر ما امروه به ويوري فاذا اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا اثم عليه وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان ماجورا وان اكره على اتلاف مال مسلم بامر يخاف منه على

تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الآية ولان بهذا الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الامتناع فوت النفس حقيقة فيسعه الميل اليه ١٢ ٥٩ قوله كان ماجورا لان خبيبا رض صبر على ذلك حتى صلب وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وقال في مثله هو رفيقي في الجنة ولان الحرمة باقية والامتناع لاعزاز الدين عزيمة بخلاف ما تقدم من اكل الميتة وشرب الخمر فان الحرمة ههنا لم تكن باقية للاستثناء يعني قوله تعالى الا ما اضطررتم اليه والاولى الآية وما لكم ان لا تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه فان قلت اجراء كلمة الكفر ايضا مستثنى لقوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان من قوله من كفر بالله من بعد ايمانه فلينبغي ان يكون مباحا كاكل الميتة وشرب الخمر قلنا في الآية تقديم وتاخير تقديره من كفر بالله من بعد ايمانه وشرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان فالله تعالى ما اباح

ـه قوله كتاب السير المناسبة بين هذا الكتاب وبين ما سبق ان تحمل المشقة كما يكون فى الاكراه كذلك فى الجهاد والسير جمع سيرة بكسر الفاء بمعنى السير فتكون لبيان هيئة السير وحالته الا انها غلبت فى الشريعة على طريقة المسلمين فى المعاملة مع الكافرين والباغين وغيرها ١٢ ـه قوله الجهاد هو فى اللغة بذل ما فى الوسع من القول والفعل وفى الشريعة قتل الكفار ونحوه من ضربهم ونهب اموالهم وهدم معابدهم وكسر اصنامهم والمراد الاجتهاد فى تقوية الدين ونحوه فقال الحربيين والذميين والمرتدين الذين هم اخبث الكفار الانكار بعد الاقرار والباغين فاللام للعهد على ما هو الاصل كما فى القهستانى ١٢ ـه قوله فرض على الكفاية يعنى يفرض علينا ان نبدأهم بالقتال بعد بلوغ الدعوة وان لم يقاتلونا فيجب على الامام ان يبعث سرية الى دار الحرب كل سنة مرة او مرتين وعلى الرعية اعانته الا اذا اخذ الخراج فان لم يبعث كان كل الاثم عليه وبيّن معنى كونه على الكفاية بقوله اذا قام اى انتصب به اى بالجهاد فريق من الناس المسلمين سقط عن الباقين اى باقى المسلمين اذا كان بذلك الفريق كفاية والا فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان تقع الكفاية فان لم تقع الكفاية الا بجميع الناس فحينئذ صار فرض عين كالصلوة اما الفرضية فلقوله تعالى فاقتلوا المشركين ولقوله عليه السلام الجهاد ماض الى يوم القيامة اراد به فرضا باقيا وهو على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد فى نفسه وانما فرض لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقين كصلوة الجنازة ورد السلام وان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لان الوجوب على الكل ولان فى اشتغال الكل به قطع مادة الجهاد من الكراع والسلاح فيجب على الكفاية الا ان يكون النفير عاما فحينئذ يصير من فروض الاعيان لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا الآية كما فى اكثر المعتبرات ١٢ ـه قوله ولا عبد ولا امرأة لانهما مشغولان فى حق المولى والزوج وحقهما مقدم على الكفاية كما فى اكثر المعتبرات ١٢ ـه قوله ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع للحرج لعجزهم كذا الاجنبى عليه ميلون بغير اذن غريمه ولا على عالم ليس فى البلدة افقه منه كذا فى مجمع الانهر ١٢ ـه قوله فان هجم قال فى المغرب الهجوم الاتيان بغتة والدخول من غير استيذان من باب طلب يقال هجم عليه حل العدو سواء كان كافرا او باغيا كذا فى حاشية الطحطاوى ١٢ ـه قوله وجب الخ لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب على الكل وحق الزوج والمولى لا يظهر فى حق فروض الاعيان كالصلوة والصيام بخلاف ما قبل النفير لان بغيرهم كفاية فلا ضرورة الى ابطال كذا فى العينى وفى حاشية الطحطاوى قال فى شرح الملتقى

نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك ولصاحب المال ان يضمن المكره وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه و يصبر حتى يقتل فان قتله كان اثما والقصاص على الذى اكرهه ان كان القتل عمدا وان اكره على طلاق امرأته او عتق عبده ففعل وقع ما اكره عليه ويرجع على الذى اكرهه بقيمة العبد ويرجع بنصف مهر المرأة ان كان قبل الدخول وان اكره على الزنا وجب عليه الحد عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يكرهه السلطان وقالا رحمهما الله تعالى لا يلزمه الحد واذا اكره على الردة لم تبن امرأته منه۔

(لان مال الغير يستباح للضرورة وقد تحققت ١٢ — لان قتل المسلم حرام لا يباح للضرورة هذا عند ابى حنيفة ومحمد ١٢)

كتاب السير

الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين وان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه وقتال الكفار واجب وان لم يبدؤنا ولا يجب الجهاد على صبى ولا عبد ولا امرأة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع فان هجم العدو على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع تخرج المرأة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن المولى واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام فان اجابوهم

(لانه غير مكلف ١٢)

م ان قدر من يقربهم على دفعهم فالجهاد فرض عين فى حقهم ومن بعد منهم ففرض كفاية فى حقهم الا اذا عجز الاقربون او تكاسلوا فانه يصير فرض عين فى حقهم .... ايضا ثم وثم الى ان يفترض على اهل الشرق والغرب جميعا ومن اقام بلا عذر اثم ولا اثم بلا علم فان الانسان لم يخاطب بلا علم انتهى ولا بد ان يشترط الاستطاعة ايضا لان المريض المدنف ليس عليه ان يخرج اما من يقدر على الخروج دون الدفع ينبغى ان يخرج لتكثير السواد كما هو مصرح فى الدر المختار ١٢ ـه قوله او حصنا بكسر الحاء كل مكان محمى محرز لا يتوصل الى ما فى جوفه والمدينة اكبر منه كذا فى العناية ١٢ ـه قوله دعوهم الى الاسلام لما روى ابن عباس ان النبى صلى الله عليه وسلم ما قاتل قوما حتى دعاهم الى الاسلام كذا فى الهداية ١٢ +

كتاب السير

سله قوله كفوا عن قتالهم لحصول المقصود وقد قال صلى الله عليه وسلم أمرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله الحديث كذا في الهداية ومعنى كفوا عن قتالهم او منعوا انفسهم عنه فالكف لازم ومتعد كذا في الغاية ١٢ سله قوله دعوهم الى اداء الجزية به امر رسول الله صلى الله عليه وسلم امراء الجيوش ولانه احد ما ينتهي به القتال على ما نطق به النص وهو قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى ان قال حتى يعطوا الجزية وهذا اى الدعاء الى اداء الجزية انما هو في حق من يقبل منه الجزية ومن لا يقبل منه كالمرتدين وعبدة الاوثان من العرب لا فائدة في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا يقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون ١٢ سله قوله فان بذلوها اى قبلوا الجزية فلهم ما للمسلمين من عصمة الدماء والاموال وعليهم ما عليهم اى وعليهم ما على المسلمين من التعرض اى انا كنا نتعرض لدمائهم واموالهم قبل قبول الجزية فبعدما قبلوها اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا يجب لهم علينا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض يؤيده استدلالهم عليه بقول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا كذا في مجمع الانهر ١٢ سله قوله ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه الدعوة الا بعد ان يدعوهم لقوله عليه السلام في وصية امراء الاجناد فادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله ولانهم بالدعوة يعلمون انا نقاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسبي الذراري فلعلهم يجيبون فنكفي مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين او الاحراز بالدار فصار كقتل النسوان الصبيان فانه لا قصاص فيه ولا دية كما في الهداية ١٢ سله قوله يستحب ان يدعو من بلغته الدعوة الى الاسلام مبالغة في الانذار ولا يجب ذلك لانه صح ان النبي عليه السلام اغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد الى اسامة رضي الله عنه ان يغير على ابنى صباحا ثم يحرق والغارة لا تكون بدعوة كذا في الهداية وفي المحيط تقديم الدعوة الى الاسلام كان في ابتداء الاسلام واما بعد ما انتشر فيحل القتال معهم قبل الدعوة ولقوم ظهور الدعوة وشيوعها مقام دعوة كل مشرك وهذا صريح ظاهر كما في التبيين ١٢ سله قوله استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم لقوله عليه السلام في حديث سليمان ابن بريدة فان ابوا ذلك اى شهادة ان لا اله الا الله فادعهم الى اعطاء الجزية الى ان قال فان ابوا فاستعن بالله وقاتلهم ولانه تعالى هو الناصر لاوليائه والمدبر لاعداء الملك على الاعانة فيستعان به في كل الامور ١٢ سله قوله ونصبوا عليهم المجانيق لانه عليه السلام نصبها على الطائف والمجانيق جمع منجنيق ١٢ سله قوله وحرقوهم بالنار لانه احرق البويرة ...

ولله

كفوا عن قتالهم وان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية فان بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوهم ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك فان ابوا استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم ونصبوا عليهم المجانيق وحرقوهم وارسلوا عليهم الماء وقطعوا اشجارهم وافسدوا زروعهم ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر وان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار دون المسلمين ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كانوا عسكرا عظيما يؤمن عليه ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها ولا تقاتل المرأة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن

كتاب السير

مصرح في كتبنا ١٢ سله قوله وافسدوا زروعهم لان في جميع ذلك سببا للغيظ وكسر شوكتهم وتفريق شملهم فيكون مشروعا وفي الفتح هذا اذا لم يغلب على الظن انهم مأخوذون بغير ذلك فان كان يكفي الظن انهم مغلوبون وان الفتح بادٍ كره لانه افساد في غير محل الحاجة وما ابيح الا لها كذا في مجمع الانهر ١٢ سله قوله ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر لان في الرمي دفع الضرر العام بالذب اى الدفع عن بيضة الاسلام وقتل الاسير والتاجر ضرر خاص ولانه قلما يخلو حصن عن مسلم فلو امتنع باعتباره لانسد باب الجهاد كذا في الهداية ١٢ سله قوله دون المسلمين لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فان اصابوا احدا من الصبيان او الاسارى فلا ضمان عليهم من دية وكفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقرن بالفروض كما في المضمرات ١٢ سله قوله ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كانوا عسكرا عظيما يؤمن عليه اى العسكر لان الغالب فيه السلامة الا ان اخراج المرأة الشابة مكروه خوفا من الفتن وقد فرق الامام رحمه الله تعالى بينهما بان اقل الجيش اربعمائة واقل السرية مائتان وقال الحسن بن زياد اقله اربعة آلاف واقلها اربعمائة كما في الخانية ١٢ سله ويكره ذلك في سرية الخ لخوف الافتضاح والاستخفاف ان غلبوا ولا يبعد ان يراد به ذو المصحف فيشمل كتب التفسير والحديث والفقه فانها بمنزلة المصحف كما في اكثر الكتب وقال الطحاوي انه كان في بدء الاسلام ثم انتسخ ذلك والاول اصح واحوط كذا في مجمع الانهر ١٢ سله لانه عليه السلام احرق البويرة كذا في الهداية ١٢ سله اى سپر ساختند كفار اطفال مسلمين ١٢ سله لان في الرمي دفع الضرر العام ١٢ سله الذين اتخذوهم اسرا ١٢

✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤

✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤ ✤

... او حرق دورهم وامتعتهم ونحو ذلك كذا في مجمع الانهر ١٢ سله قوله وارسلوا عليهم الماء اى على دورهم وبساتينهم وانفسهم ايضا كما هو

له قوله وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا الخ لقوله عليه السلام لا تغلّوا ولا تغدروا ولا تمثّلوا والغلول بالضم السرقة من المغنم والغدر الخيانة ونقض العهد والمثلة بضم الميم وسكون المثلثة قطع بعض الاعضاء او تسويد الوجه كذا ذكره في النتائج فان قلت هذا الحديث يدل على تحريم المثلة وحديث العرنيين يدل على اباحتها قلت المثلة المروية في قصة العرنيين منسوخة بالنهي المتاخر روى الشيخان بعد رواية حديث العرنيين قال قتادة بلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم كان بعد ذلك يحث على الصدقة وينهى عن المثلة وروى البيهقي عن انس ما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك خطبة الا نهى فيها عن المثلة وهكذا روايات اخر تدل على نسخها فتدبر ۱۲

ع قوله الا ان يكون الخ لان قتله كسر شوكتهم وازالة ضررهم عن المسلمين وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل زيد بن عصمة وكان ابن مائة وستين سنة لانه كان صاحب الرأي كذا في رمز الحقائق ۱۲

سه قوله ويدهنوا والمراد بالدهن الماكول كالزيت لانه لما صار ماكولا كان صرفه الى بدنه كصرفه الى الاكل واذا لم يكن ماكولا لا ينتفع به بل يرده الى بيت المال كذا ذكره القدسي في شرحه كذا في البناية ۱۲

ك قوله كل ذلك اي كل ما قلنا من علف الدواب او اكل طعام الغنيمة واستعمال الحطب والادهان والقتال بسلاح الغنيمة كذا في البناية ۱۲

ه قوله ولا يجوزان يبيعوا من ذلك شيئا لانعدام الملك قبل الاحراز ولا يتمولونه اي لا يتخذون الغنيمة مالا بنفسه في العناية لا يجوزان يبيعوا بالذهب والفضة ولا يتمولونه اي يبيعونه بالعروض ۱۲

ك قوله وكل مال في يده لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له كذا في الهداية ۱۲

ك قوله او وديعة في يد مسلم او ذمي لان ما في يد المسلم والذمي فهو محرز لان لهما يدا صحيحة محترمة فهي كما لو كانت في يده اذ يد مودعه يده واما ما كان في حربي فهو في لان الحربي ليس له يد صحيحة كذا في الجوهرة النيرة ۱۲

ك قوله فعقاره في عندنا وقال الشافعي هو له لانه في يده كالمنقول ولنا ان العقار ليس في يده حقيقة لان الدار في يد اهل الدار وسلطانها وفيه خلاف محمد وابي يوسف في قوله الاول قال بعضهم هذا قول الامام وقول ابي يوسف الآخر وفي قول محمد وقول ابي يوسف الاول العقار كغيره من الاموال قوله وزوجته في لانها كافرة حربية لا تتبعه وحملها في لانه جزؤها فيسترق برقها خلافا للشافعي واولاده الكبار في لانهم كفار حربيون ولا تبعية ۱۲

ه قوله ولا ينبغي الخ لان فيه تقويتهم على قتال المسلمين فيمنع من ذلك ۱۲

ئله قوله ولا يجهز اليهم اي لا يحمل التجار اليهم اي المتاع وهو السلاح وغيره ۱۲

ئله قوله ولا يفادي المعاداة بين اليقين

سيدة الا ان يهم العدو [١] وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا ولا يقتلوا امرأة ولا صبيا ولا شيخا فانيا ولا اعمى ولا مقعدا [٢] الا ان يكون احد هؤلاء ممن يكون له راي في الحرب او تكون المرأة ملكة ولا يقتلوا مجنونا وان راى الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به فان صالحهم مدة ثم راى ان نقض الصلح انفع نبذ اليهم وقاتلهم فان بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم واذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار ولا باس ان يعلف العسكر في دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام ويستعملوا الحطب [٣] ويدهنوا بالدهن ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح [٤] كل ذلك بغير قسمة [٥] ولا يجوز ان يبيعوا من ذلك شيئا ولا يتمولونه ومن اسلم منهم احرز باسلامه نفسه واولاده الصغار [٦] وكل مال هو في يده [٧] او وديعة في يد مسلم او ذمي فان ظهرنا على الدار [٨] فعقاره فيء وزوجته فيء وحملها فيء واولاده الكبار فيء [٩] ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب [١٠] ولا يجهز اليهم [١١] ولا يفادى بالاسارى عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله تعالى يفادى بهم اسارى المسلمين [١٢] ولا يجوز المن عليهم واذا فتح الامام بلدة عنوة فهو بالخيار ان شاء قسمها بين الغانمين وان شاء اقر اهلها عليها ووضع

(بين السطور: لانه عليه السلام نهى عن قتل النساء والصبيان رواه البخاري ۱۲ — اي نقض العهد — لكفار ۱۲)

هو يقال فاداه اذا اطلقه واخذ منه فدية ومنه قوله ولا يفادى اي لا يعطى الاسارى الكفار ويؤخذ منهم اسارى المسلمين كذا في الغاية ۱۲ ئله قوله ولا يجوز المن عليهم اي الانعام بان يتركهم مجانا من غير استرقاق ولا ذمة ولا قتل خلافا للشافعي فانه يقول من رسول الله صلى الله عليه وسلم على الاسارى يوم بدر وهو ابو العاص زوج زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم كما اخرجه البخاري ولنا قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وهو متاخر نزولا لان سورة براءة آخر ما نزلت وقد تضمنت وجوب القتل على كل حال فكان

ئه الاية ۱۲ [illegible]

سـ٥ قوله ولا يقسم غنيمة فى دار الحرب الخ على المشهور من مذهب اصحابنا انهم لا يملكونها قبل الاحراز وقيل يكره تحريما والحاصل ان القاسم ان كان هو الامام او كانت القسمة عن اجتهاد فالخلاف فى الكراهة واتفقت الناس على الملك بالاستيلاء والاحراز كما فى القهستانى عن الكرمانى اى الاحراز بدارنا قلت والذى قرره المنح كغيره ان قسمة الامام ثم انما تصح اذا قسم عن اجتهاد او لحاجة الغزاة والا فلا تصح عندنا وانه لا ملك بعد الاحراز بدارنا ايضا الا بالقسمة فلا يثبت بالاحراز ملك لاحد بل يتاكد الحق ولهذا لو اعتق واحد من الغانمين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان له ملك ولو بشركة لعتق وحكم استيلاد الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وبعدها سواء نعم لو قسمت الغنيمة على الرايات او العرافة فوقعت جارية بين اهل راية صح استيلاد احدهم لها وعتقه للشركة الخاصة حيث كانوا قليلا كمائة فاقل وقيل كاربعين والاولى تفويضه للامام انتهى ملخصا كذا فى الدر المنتقى شرح الملتقى ١٢ سـ٥ قوله والردء بكسر الراء وسكون الدال معين المقاتلين بالخدمة وقيل المقاتلة بعد المقاتلين وليقرب منهم وفى الاصل الناصر كذا فى مجمع الانهر ١٢ سـ٥ قوله ولا يجوز امان ذمى لانه متهم بالكفار للاتحاد فى الاعتقاد ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم اى على اهل الحرب لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان يختص بمحل الخوف كذا فى ر ٩ ١٢ سـ٥ قوله ولا يجوز امان العبد لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهو آمنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبى المجنون كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ سـ٥ قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه وهو قول الائمة الثلاثة لقوله عليه السلام امان العبد امان وهذا رواية الكرخى وفى رواية الطحاوى ابو يوسف مع ابى حنيفة ١٢ سـ٥ قوله فهى لهم الخ لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شئ وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ١٢ سـ٥ قوله ان شاء الخ لان التاجر يتضرر بالاخذ مجانا الا ترى انه قد دفع العوض بمقابلة ذلك المال فكان اعتدال النظر فيما قلناه ١٢ سـ٥ قوله ولا يملك الخ لان الملك بالاستيلاء انما يثبت اذا ورد على مال مباح والحر معصوم بنفسه فلا يكون رقا وكذا من سواه لثبوت الحرية فيه من وجه كذا فى مجمع الانهر ١٢ سـ٥ قوله ونملك عليهم جميع ذلك للاستيلاء على مباح فلو اهدى ملك من اهل الحرب الى مسلم هدية من احرارهم ملكه الا اذا كان قرابة له كذا فى رمز الحقائق ١٢ سـ٥ قوله لم يملكوه لان العبد لما خرج من دار الاسلام زالت يد مولاه عنه لاعتبار ان يعتق يده مع اختلاف الدارين لتحصل العبد فى يد نفسه واذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة فلم تبق محلا للتمليك واذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبعدها بغير شئ كذا فى الجوهرة ١٢

كتاب السير

عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج وهو فى الاسارى بالخيار ان شاء قتلهم وان شاء استرقهم وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين ولا يجوز ان يردهم الى دار الحرب واذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواشٍ فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها ولا يقسم غنيمة فى دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام والردء والمقاتل فى العسكر سواء واذا لحقهم المدد فى دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها (اى فى استحقاق الغنيمة بتحصيل المشاركة فى السبب وهو المجاوزة عندنا ١٢) ولاحق لاهل سوق العسكر فى الغنيمة (اى فى الغنيمة ١٢) الا ان يقاتلوا واذا امن رجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم ولم يجز لاحد من المسلمين قتلهم الا ان يكون فى ذلك مفسدة فينبذ اليهم الامام ولا يجوز امان ذمى ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم ولا يجوز امان العبد المحجور عليه عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى الا ان ياذن له مولاه فى القتال وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يصح امانه واذا غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها (اذن له مولاه او لم ياذن ١٢) وان غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك واذا غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهى لهم بغير شئ وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك فاخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذى اشتراه به التاجر وان شاء تركه ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك واذا ابق عبد المسلم فدخل عليهم فاخذوه لم يملكوه عند

ـ۵١ قوله حمولة اى ما يحمل عليه من البقر والابل كذا فى البناية ١٢ ـ۵٢ قوله فلا حق له فى القسمة لان حق الغانمين لا يثبت فيها ما لم يحرزوها بدار الاسلام ولا يملكونها الا بالقسمة فمن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ـ۵٣ قوله ولا باس بان ينفل الخ التنفيل عطاء الغزاة شيئا زائدا على سهمهم حثا على القتال ١٢ ـ۵٤ قوله بعد الخمس وفى التبيين قوله بعد الخمس ليس على سبيل الشرط ظاهر الا انه لو نفل بربع الكل جاز وانما وقع ذلك اتفاقا الا يرى انه لو نفل السرية بالكلية جاز فهذا اولى وفى التنوير ويستحق الامام لو قال من قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل هو استحسانا بخلاف من قتلته انا فلى سلبه للتهمة الا اذا عم بعده كما فى البحر ١٢ ـ۵۵ قوله ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام لان حق الغير تاكد فيه بالاحراز وكذا لا ينفل يوم الفتح اذ فيه ابطال حق الغير ١٢ ـ۵٦ قوله الا من الخمس اى يجوز التنفيل بعد الاحراز من الخمس للغنى لان الخمس للمحتاج كما فى القهستانى وغيره لكن فى البحر تصريح بانه تنفيل يدل على جوازه للغنى ١٢ ـ۵٧ قوله ويقسم الامام اى يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها اولا لقوله تعالى فان لله خمسه ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين للنصوص الواردة وعليه الاجماع وعن هذا قال للفارس سهمان وللراجل سهم من لا فرس معه سواء كان معه بغير او بغل او لم يكن فله سهم وهذا عند ابى حنيفة وزفر وقالا للفارس ثلاثة اسهم له سهم ولفرسه سهمان وهو قول الائمة الثلاثة والليث وابى ثور واكثر اهل العلم لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم اسهم للفارس ثلاثة اسهم سهما له وسهمين لفرسه وله ما روى انه صلى الله عليه وسلم اسهم للفارس سهمين سهما له وسهما لفرسه فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله صلى الله عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم كما فى مجمع الانهر ١٢ ـ۵٨ قوله لا اسهم الا لفرس واحد عند الطرفين وعند ابى يوسف يسهم لفرسين لانه عليه السلام اسهم زبير خمسة اسهم ولهما انه عليه السلام لم يسهم يوم خيبر لصاحب الافراس الا لفرس واحد وما رواه محمول على التنفيل كما اعطى سلمة بن الاكوع سهمين وهو راجل ١٢ ـ۵٩ قوله البراذين جمع البرذون وهو خيل العجم والعتاق بكسر العين جمع عتيق وهو فرس جواد سواء لان ارهاب العدو يضاف الى جنس الخيل وهو شامل للبراذين والعراب والهجين والمقرف ولان فى البرذون قوة الحمل والصبر وفى العتيق قوة الطلب والسفر فكل منهما جنس بالمنفعة ١٢ ـ٦٠ قوله ولا يسهم لمملوك الخ لما روى انه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد لكن كان يرضخ لهم ولما استعان عليه السلام باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعنى انه لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذمى ليس من اهل العبادة والصبى

كتاب السير

ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ملكوه وان ندّ اليهم بعير فاخذوه ملكوه واذا لم يكن للامام حمولة يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيقسمها ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة فى دار الحرب ومن مات من الغانمين فى دار الحرب فلا حق له فى القسمة ومن مات من الغانمين بعد اخراجها الى دار الاسلام فنصيبه لورثته ولا باس بان ينفل الامام فى حال القتال ويحرض بالنفل على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه او يقول لسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس ولا ينفل بعد احراز الغنيمة الا من الخمس واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سواء والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة ولا ياكلوا منها شيئا ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمة ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين للفارس سهمان وللراجل سهم عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا للفارس ثلثة اسهم ولا يسهم الا لفرس واحد والبراذين والعتاق سواء ولا يسهم لراحلة ولا بغل ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا ذمى ولا صبى ولكن يرضخ لهم على حسب ما يرى الامام واما الخمس فيقسم على ثلثة اسهم لليتامى سهم وللمساكين وسهم لابناء السبيل ويدخل فقراء ذوى القربى فيهم

والمرأة عاجزان عنه وهذا لم يلحقها فرضه والعبد لا يمكنه المولى وله منعه الا انه يرضخ لهم تحريضا على القتال مع اظهار انحطاط رتبتهم كذا فى الهداية ١٢ ـ٦١ قوله ولكن يرضخ بالضاد والخاء المعجمتين اى يعطى شيئا قليلا من

ا لنجم ا کرم ا ب ١١ ایم ١٢

له قوله ويقدمون لان الله تعالى قدمهم في الآية فقال تعالى ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كذا في الجوهرة النيرة ١٢
٢ه قوله كما سقط الصفي وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية ١٢ ٣ه قوله بعده
بالفقر هذا قول الكرخي وقال الطحاوي منهم الفقير من ذوي القربى للنبي عليه السلام ساقط بالاجماع ولان فيه معنى الصدقة نظرا الى المصرف فيحرم كما يحرم
العمالة اي ما يعطى للعامل كما في النهاية ١٢

ويقدمون[له] ولا يدفع الى اغنيائهم شئ فاما ذكر الله تعالى لنفسه
وفي بعض النسخ فاما ما ذكره الله من الخمس ١٢
في كتابه من الخمس فانما هو لافتتاح الكلام تبركا باسمه وسهم النبي عليه
السلام سقط بموته كما سقط[٢ه] الصفي وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه
في زمن النبي عليه السلام بالنصرة وبعده[٣ه] بالفقر واذا دخل الواحد او الاثنان
وبموته زالت النصرة ١٢
الى دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخمس وان دخل
جماعة لهم منعة[٤ه] فاخذوا شيئا خمس[٥ه] وان لم ياذن لهم الامام واذا
دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل[٦ه] له ان يتعرض بشئ من اموالهم ولا من
دمائهم فان غدر بهم واخذ شيئا ملكه[٧ه] ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق
به واذا دخل الحربي الينا مستامنا لم يمكن له ان يقيم في دارنا سنة و
يقول له الامام ان اقمت تمام السنة وضعت[٨ه] عليك الجزية فان اقام
سنة اخذت منه الجزية وصار[٩ه] ذميا ولا يترك[١٠ه] ان يرجع الى دار الحرب و
ان عاد الى دار الحرب يترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا في ذمتهم فقد
صار دمه مباحا بالعود وما في دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر او ظهر[١١ه]
يصير رقيقا حربيا ١٢
على الدار فقتل سقطت ديونه وصارت الوديعة فيئا وما اوجف[١٢ه] عليه المسلمون
اي غنيمة للغزاة تبعا لنفسه ١٢
من اموال اهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف
الخراج وارض العرب كلها ارض عشر وهي ما بين العذيب الى اقصى
قرية من قرى الكوفة ١٢
حجر باليمن وبمهرة[١٣ه] الى حد مشارق الشام والسواد[١٤ه] كلها ارض خراج هي
بفتح الحاء والجيم واحد الاحجار ١٢
ما بين العذيب الى عقبة[١٥ه] حلوان من العلث الى عبادان وارض السواد
بالمثلثة وفي نسخة بالفوقانية ١٢

ه تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا كنفسه ١٢ ١٢ه قوله وما اوجف اي الايجاف الاسراع والازعاج
للسير فيما اوجف نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير
قتال مثل الارضين التي اجلوا اهلها عنها لا خمس فيها وقوله كما يصرف الخراج فائدته انه لا يقسم قسم الغنيمة ولا
يجب فيه الخمس ١٢ ١٣ه قوله بمهرة هو موضع باليمن مسماة بمهرة بن حيدان ابو قبيلة ينسب اليها الابل المهرية ١٢
١٤ه قوله والسواد يعني سواد العراق سمي به لخضرة اشجاره وزرعه وسواد العراق لماضيه وقال التمرتاشي سواد البصرة والكوفة

٤ه قوله لهم منعة بفتح النون وتسكن اي قوة وشوكة ١٢ ٥ه قوله خمس لانه ماخوذ على وجه الغلبة والقهر لا الاختلاس والسرقة فكان غنيمة ١٢ ٦ه قوله فلا يحل لان تعرض الخ لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيمان فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام بخلاف الاسير فانه غير مستامن فيباح له التعرض وان اطلقوه طوعا كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٧ه قوله ملكه ملكا محظورا لانه حصل بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم يتصدق به ولكنه باعه صح بيعه ولا يطلب المشتري الثاني كما لا يطلب للاول كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٨ه قوله وضعت عليك الجزية اي المال الذي يوضع على الذمي وقد ثبت ذلك بالكتاب والسنة والاجماع وما وقع عن بعض الناس ان في ذلك تقريرا للكافر على اعظم الجرائم وهو الكفر مردود بانه دعوة الى الاسلام باحسن الجهات وهو ان يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الاسلام فيسلم مع دفع شره في الحال كما في القهستاني وقيد بالسنة لانها اقصى المآرب وفيها تجب الجزية ولو منع عن مكثه فيها ودونها لانسد باب التجارات وتضرر المسلمون كما في اكثر الكتب وههنا بحث مذكور في المطولات ١٢ ٩ه قوله صار ذميا لانه صار ملتزما للجزية بعد هذه المقالة باقامته سنة وفيه اشارة الى اشتراط القول والمدة لصيرورته ذميا كما دل عليه كلام العتابي وغيره فانه لو اقام سنين من غير ان يتقدم الامام اليه فله الرجوع لكن في كلام المبسوط دلالة على انه يصير ذميا بمجرد الاقامة

كتاب السير

سنة والاوجه الاول كما في الفتح ١٢ ١٠ه قوله ولا يترك ان يرجع الخ لانه لما اقام بعد هذا صار ملتزما للجزية فاذا اخذت منه الجزية صار ذميا والذمي لا
يمكن من الرجوع الى دار الحرب ١٢ ١١ه قوله فان اسر او ظهر بصيغة المفعول اي اسر ذلك الراجع او ظهر المسلمون على الدار اي على دارهم فقتل سقطت
ديونه لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق اليه من يد العامة فيختص به فيسقط وصارت الوديعة فيئا لانها في يده

مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وكل ارض اسلم اهلها
عليها او فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر وكل
ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج ومن احيا ارضا مواتا
فهي عند ابي يوسف معتبرة بحيزها فان كانت من حيز ارض الخراج
اي بقربها لان ما يقرب من الشيء ياخذ حكمه ١٢
فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية والبصرة
عندنا عشرية باجماع الصحابة رضي الله عنهم وقال محمد رحمه الله
تعالى ان احياها ببئر حفرها او بعين استخرجها او بماء دجلة او الفرات
والانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وان احياها بماء
الانهار التي احتفرها الاعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية
والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على اهل السواد من كل
جريب يبلغه الماء ويصلح للزرع قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم
ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم المتصل والنخل
المتصل عشرة دراهم وما سوى ذلك من الاصناف يوضع عليها
بحسب الطاقة فان لم تطق ما وضع عليها نقصها الامام وان
غلب على ارض الخراج الماء او انقطع عنها او اصطلم الزرع آفة
فلم تخرج الارض شيئا بسبب غلبة الماء والشاعة ١٢
فلا خراج عليهم وان عطلها صاحبها فعليه الخراج ومن اسلم

له قوله يجوز بيعهم لها الخ لانها فتحت عنوة وقهرا وعقر اهلها عليها ووضع عليهم الخراج في ارضهم والجزية على رؤسهم فبقيت الارض مملوكة لهم كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سه قوله فهي ارض عشر لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو اخف حيث يتعلق بنفس الخارج كذا في الهداية ١٢ سه قوله فاقر اهلها عليها اي بلا اسلامهم فان السواد فتح عنوة ولما لم يسلموا وضع عمر رضي الله عنه الخراج عليهم ولم يسقط حين اسلموا كذا في الدر المنتقى شرح الملتقى ١٢ سه قوله فهي ارض خراج لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به وهذا اذا وصل اليها ماء الانهار وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار وانما تسقى بعين فهي عشرية لقوله عليه السلام ما سقته ماء السماء ففيه العشر وماء العين في معنى ماء السماء قال الله تعالى الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض هذا ما في الجوهرة النيرة واعلم ان الشيخ رحمه الله اطلق قوله فهي ارض خراج وقال بعضهم سوى مكة فانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها الا انه عليه الصلوة والسلام لم يوظف على اراضيها الخراج وترك لاهلها وكما لا رق على العرب فكذا لا خراج على اراضيهم فخصت بفعله صلعم وبقيت عشرية كما

كتاب السير

في مجمع الانهر وغيره ١٢ هه قوله مثل نهر الملك المراد به كسرى نوشيروان بن قباد وكان جميع ملكه سبعا واربعين سنة ونهر يزدجرد هو آخر ملوك العجم وقتل في سنة احدى وثلثين في خلافة عثمان رضي الله عنه كذا في البناية ١٢ له قوله يوضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر الطاقة في ذلك فتعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه لان التنصيف عين الانصاف لما كان لنا ان نقسم الكل بين الغانمين والبستان كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار اخر وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الارض كلها وترك كذلك لان

صه ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما انفق اولا من الخارج فان فضل منه شيء اخذ منه على نحو ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الخراج كذا في الفوائد والمراد من الآفة في قوله او اصطلم الزرع آفة آفت سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالاحتراق ونحوه اما اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كاكل القردة والسباع والانعام ونحوه لا يسقط الخراج على الاصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخروج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقط كما في الجوهرة النيرة هه قوله فعليه الخراج لان التمكن كان ثابتا وهو الذي فوته قالوا

التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من اي شيء كان كذا في الهداية ١٢ للتنقيح الضروري في مسائل القدوري شه قوله فلا خراج عليهم لانه فات التمكن من الزراعة وقوله اصطلم الزرع آفة يعني اذا ذهب كل الخارج اما اذا ذهب بعضه قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار قفيزين ودرهمين يجب الخراج وان بقي اقل من مقداره يجب الخراج اخذ نصفه قال مشائخنا والصواب في هذا ان ينظر اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذا الارض

من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله و يجوز[١] ان يشترى المسلم
من الذمى ارض الخراج ويؤخذ منه الخراج ولا عشر فى الخارج من (كما كان فى حالة الكفر ١٢)
ارض الخراج والجزية على ضربين جزية[٢] توضع بالتراضى والصلح
فتقدر بحسب مايقع عليه الاتفاق و جزية يبتدئ الامام
يوضعها اذا غلب الامام على الكفار واقرهم على املاكهم
فيضع على الغنى الظاهر[٢] الغناء فى كل سنة ثمانية واربعين
درهما يأخذ منه فى كل شهر اربعة دراهم و على المتوسط الحال
اربعة وعشرين درهما فى كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثنى عشر
درهما فى كل شهر درهما و توضع[٣] الجزية على اهل الكتاب والمجوس
وعبدة الاوثان من العجم ولا توضع على عبدة الاوثان من
العرب ولا على المرتدين ولا جزية على امرأة ولا صبى ولا زمن
ولا على فقير غير معتمل ولا على الرهبان الذين لا يخالطون
الناس ومن اسلم وعليه جزية سقطت[٤] عنه وان اجتمع (اذا كانوا لا يقدرون على العمل ١٢)
عليه الحولان تداخلت[٥] الجزيتان ولا يجوز[٦] احداث بيعة و
لا كنيسة فى دار الاسلام واذا انهدمت البيع والكنائس
القديمة اعادوها[٧] ويؤخذ[٨] اهل الذمة بالتميز عن المسلمين (ولا صومعة ١٢)
فى زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم ولا يركبون الخيل
ولا يحملون السلاح ومن امتنع من الجزية او قتل مسلما او

م ومصالحتهم على اقرارهم على بلدتهم واراضيهم والاولى ان لا يصالحهم عليه كما فى البحر هذا فى المنهدمة اما
اذا هدمت ولو بغير وجه فلا تجوز اعادتها كما فى اكثر المعتبرات والله اعلم وعلمه اتم واحكم ٨ه قوله ويؤخذ الخ
لان عمر رضى الله عنه كتب الى امراء الاجناد ان تأمروا اهل الذمة ان يختموا فى رقابهم بالرصاص وان
يظهروا مناطقهم وان يجذفوا ابراذينهم ولا يتشبهوا بالمسلمين فى اثوابهم كذا فى الجوهرة النيرة ١٢

له قوله يجوز الخ اما جواز الشراء منه فلانها ملكه فجاز الشراء منه كسائر املاكه واما لزوم الخراج للمسلم فلما روى ان جماعة من الصحابة اشتروا
ارض الخراج بالكوفة وادوا الخراج ولانه اذا اشترى ارض خراج صار ملتزما للعقد للخراج ويجوز ان يلزم الانسان بالتزام ما لا يجوز ان يلزمه
كالمسلم اذا تكفل بجزية ذمى كذا فى شرح الاقطع ٢ه قوله الظاهر الغناء هو صاحب المال الكثير الذى لا يحتاج الى العمل والمتوسط الذى له مال
لا يستغنى عن العمل والمعتمل من يكتسب اكثر
من حاجته ولا مال له وانما قيد الفقير بالمعتمل
لان الجزية عقوبة فانها تلزم على من كان
من اهل القتال حتى لا يلزم الزمن عنهم ان
كان مفرطا فى اليسار كما فى المعتبرات ١٢
٣ه قوله وتوضع الجزية على اهل الكتاب
الخ لقوله تعالى من الذين اوتوا
الكتاب حتى يعطوا الجزية الآية ووضع
رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية على
المجوس كذا فى الهداية ١٢ ٤ه قوله سقطت
عنه لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط
بالاسلام ١٢ التنقيح الضرورى فى مسائل
القدورى ٥ه قوله تداخلت الجزيتان
يعنى يدخل احدهما فى الاخرى ويقتصر
على جزية واحدة وهذا عند ابى حنيفة لانه
لما وجبت عليه الجزية فى السنة الاولى
ولم تؤخذ حتى دخلت
السنة الاخرى
ووجبت جزية اخرى

كتاب السير

اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد فيجب
الاقتصار على احدهما كالحدود وقال ابو يوسف
ومحمد يؤخذ منه لانها حق فى مال فلا تتداخل
كالديون والخراج والاجرة وان مات عند
تمام السنة تؤخذ منه فى قولهم جميعا وكذا
ان مات فى بعض السنة كذا فى الجوهرة
النيرة ١٢ ٦ه قوله ولا يجوز الخ اى لا يحدث
الكتابى بيعة ولا كنيسة فى دار الاسلام
لقوله عليه السلام لا خصاء فى الاسلام ولا
كنيسة والمراد احداثها يقال كنيسة اليهود
والنصارى لمعبدهم وكذلك البيعة الا
انه غلب البيعة على معبد النصارى والكنيسة
على معبد اليهود والدار شاملة للامصار و
القرى والفناء وهو الصحيح المختار كما فى
الفتح وغيره ١٢ ٧ه قوله اعادوها يعنى من
غير زيادة على البناء الاول من الكنائس
والبيع القديمة لانه جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بترك البيع والكنائس وفيه اشارة الى انها لا تهدم القديمة مطلقا
سواء فى الامصار او فى السواد وعمل الناس على هذا وذكر محمد فى العشر والخراج انها لا تهدم فى امصار المسلمين وفى الاجارات لا تهدم فيها وهو الاصح عند الحلوانى
كذا فى قاضى خان وهذا كله فى دارنا الفتحية واما فى الصلحية فتهدم فى المواضع كلها فى جميع الروايات كما فى التتمة والمراد بالقديمة ما كانت قبل فتح الامام بلدتهم

له قوله لم ينتقض عهده اى لم يخرج عن حكم الذمة لان الغاية التى ينتهى بها القتال التزام الجزية وقبولها لا ادائها والالتزام باق وقال الشافعى سب النبى عليه السلام يكون نقضا لانه لو كان مسلما ينقض امانه فكذا ينقض امانه اذ عقد الذمة خلف عنه ولنا ان سب النبى عليه السلام كفر منه والكفر المقارن لا يمنعه فالطارى لا يرفعه كما فى الهداية وهذا انما هو اذا لم يعلن اما اذا اعلن بشتمه واعتاد فالحق انه يقتل لان المرأة التى كانت تعلن بشتمه عليه الصلوة والسلام قتلت وهو مذهب الائمة الثلثة وبه يفتى اليوم وفى المؤيدزاده نقلا عن الشفاء من شتم النبى عليه السلام فارى الامام ان يحرقه بالنار فله ذلك كما فى مجمع الانهر وفى الدر المنتقى قال العينى وابن الهمام واختيارى فى السبب ان يقتل وبه افتى الخير الرملى ١٢

سبَّ النبى عليه السلام او زنى بمسلمة لم ينتقض[له] عهده ولا ينتقض العهد الا بان يلحق بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربوننا

واذا ارتدَّ المسلم عن الاسلام عرض عليه الاسلام فان كانت له شبهة كشفت له ويحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره له ذلك ولا شئ على القاتل واما المرأة اذا ارتدت فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم ويزول ملك المرتد عن امواله بردته زوالا مراعى فان اسلم عادت الى حالها وان مات او قتل على ردته انتقل ما اكتسبه فى حال الاسلام الى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه فى حال ردته فيئا فان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق[٢] مدبروه وامهات اولاده وحلت الديون التى عليه وانتقل ما اكتسبه فى حال الاسلام الى ورثته من المسلمين وتقضى[٣] الديون التى لزمته فى حال الاسلام مما اكتسبه فى حال الاسلام وما لزمه من الديون فى ردته يقضى مما فى حال ردته وما باعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله فى حال ردته موقوف فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت[٤] وان عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه الى دار الاسلام مسلما فما وجده فى يد ورثته من ماله بعينه اخذه[٥] والمرتدة اذا تصرفت فى مالها فى حال ردتها جاز تصرفها[٦] ونصارى[٧] بنى تغلب يؤخذ من

تفسير للموقوف ١٢

٢ قوله عتق مدبروه الخ يعنى من الثلث وحلت الديون التى عليه هذا قولهم جميعا اما على اصل ابى حنيفة فان زوال ملكه بالردة مراعى والحكم باللحاق بمنزلة موته وبموته استقر زوال ملكه وعتق مدبروه وامهات اولاده واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او باللحاق اذا حكم به فاتفق الجواب فيه واما مكاتبه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما يكون ولاؤه للمولى الميت واذا استقر زوال ملكه باللحاق حلت ديونه المؤجلة كما لو مات كذا فى الجوهرة النيرة ١٢

كتاب السير

٣ قوله وتقضى الديون الخ هذه رواية زفر عن الامام وعنه انه يبدء بكسب الاسلام فان لم يف بذلك تقضى من كسب الردة وعنه على عكسه اى يبدء بكسب الردة وفى القهستانى وهو الصحيح فان كسبه حق الورثة بخلاف كسبها وهذا اذا ثبت الدين بغير الاقرار والا فمن كسبها كذا فى مجمع الانهر ١٢ ٤ قوله بطلت هذا عند ابى حنيفة على ان الاصل عنده ان الردة تزيل الملك اما عندهما فانه يجوز ما صنع فى الوجهين لان عندهما لا يزول ملكه عن ماله لان الردة فى اباحة دمه لا فى زوال ملكه كالمقضى عليه بالرجم والقود ولابى حنيفة ان المرتد زالت عصمة نفسه فكذا عصمت ماله لانها تابعة للنفس غير انه لما كان مدعوا الى الاسلام بالاجبار عليه ويرجى عوده اليه توقفنا فى امره واعلم ان تصرفات المرتد على اقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وتمام الولاية وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة لانها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم ومختلف فى توقفه بمنزلة ... وهو ما عددناه فاحفظه ١٢ ٥ قوله اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه حيث دخل فى دار الحرب فاذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه كذا فى الهداية ٦ قوله جاز تصرفها لان ملكها لا يزول بردتها ١٢ ٧ قوله ونصارى بنى تغلب الخ وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم طلب عمر رضى الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن قوم لنا شوكة نانف من ذل الجزية فان اردت ان تاخذ منا الجزية فانا نلحق باعدائك بارض الروم

اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكوة ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم وما جباه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية يصرف في مصالح المسلمين فيسد منه الثغور وتبنى القناطر والجسور ويعطي منه قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم ما يكفيهم ويدفع منه ارزاق المقاتلة وذراريهم

واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا من طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم ولا يبدأهم بالقتال حتى يبدؤه فان بدؤا قاتلهم حتى يفارق جماعتهم وان كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم وان لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم ولا تسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال ولا بأس بان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه ويحبس الامام اموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم وما جباه اهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذه الامام ثانيا فان كانوا صرفوه في حقه اجزأ من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك

(اي جمعه ١٢) (نصارى ١٢) (الثغر موضع ومكان المخافة دخول العدو منه ١٢) (بيان لما ١٢) (اي في الجهة التي عينها الشارع ١٢) (في نسخة فافتى ١٢) (لانه لم يصل الى مستحقه ١٢)

له قوله القناطر جمع القنطرة والجسور جمع جسر والفرق بينهما ان الاول لا يرفع والثاني يرفع كذا في مجمع الانهر قال العيني الجسر اعم من القنطرة لانه قد يكون من الخشب وقد يكون بالتراب والقنطرة لا تكون الا بالحجر انتهى وفيه اشارة الى انه يصرف في بناء المساجد والبقعة عليها لانه من المصالح فيدخل فيه الصرف على اقامة شعائرها من وظائف الامامة والاذان ونحوهما وكفاية العلماء والمدرسين والمفتين والقضاة والعمال على الزكوة والعشر والمقاتلة وذراريهم ١٢ كه قوله وكشف عن شبهتهم يعني بيانا لهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم ازاله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بغاة وللسلطان ان يقاتلهم اذا كانت لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يعينوا السلطان ويقاتلوهم معه لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ الى امر الله ان ترجع عن البغي الى كتاب الله والصلح الذي امر الله به والبغي هو الاستطالة والعدول عن الحق وعن ما عليه جماعة المسلمين كذا في الجوهرة النيرة ١٢ سه قوله ولا يبدأهم حتى يبدؤه هذا اختيار القدوري وذكر الامام خواهر زاده ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا تعسكروا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع ١٢ عه قوله فان بدؤا قاتلهم الخ قال الله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ الى امر الله ١٢ هه قوله اجهز الخ وهذا دفعا لشرهم كيلا يلحقوا بهم والاجهاز الاسراع ١٢ له قوله ولا تسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال لقول علي رضي الله عنه لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب فقوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبى لهم نساء وقوله في الاسير تاويله اذا لم يكن فئة فاذا كانت لهم فئة يقتل الامام الاسير ان شاء وان شاء حبسه وان رأى الامام ان يخلي الاسير خلاه لان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استحلفه ان لا يعين عليه وخلاه ١٢ كه قوله ولا بأس بان يقاتلوا الخ وقال الشافعي لا يجوز والكراع على هذا الخلاف له انه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به الا برضاه ولنا ان عليا رضي الله عنه قسم السلاح بين اصحابه بالبصرة وكانت قسمة للحاجة لا للتمليك ولان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى والمعنى فيه الحاق الضرر الادنى لدفع الاعلى كذا في الهداية ١٢ ٥ه قوله لم يأخذه كان ولاية الاخذ له باعتبار الحماية ولم يحمهم كذا في الهداية ١٢ فه قوله فيما بينهم وبين الله لان سقوط المطالبة قضاء لا يوجب سقوطها ديانة كذا في البناية ١٢

كتاب السير

له قوله كتاب الحظر والاباحة المناسبة بين هذا الكتاب وبين ما سبق ان المتقدم بيان الجهاد ومنه تحصل الغنائم ومنها ما يحل استعماله وما لا يحل وهذا
الحل وعدم الحل يجريان في غيرها ايضا فعين لبيانهما كتابا مستقلا ولقبه بالحظر والاباحة وهو حسن لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان لما
اباحه الشرع وما منعه ولقبه بعضهم بالاستحسان لان فيه بيان ما حسنه الشارع وقبحه وبعضهم بكتاب الزهد والورع لان كثيرا من مسائله اطلقه الشرع
وتركه الورع والزهد وبعضهم بالكراهية كصاحب
الهداية لان بيان المكروه اهم بوجوب
الاحتراز عنه وتكلموا في معنى المكروه فالمروي
عن محمد ان كل مكروه حرام الا انه ما لم يجد فيه
نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام و
عند ابي حنيفة وابي يوسف انه الى الحرام
اقرب ثم المحظور ههنا عبارة عن ما
منع من استعماله شرعا وهو ضد المباح
والمباح خير المكلف بين فعله وتركه من
غير استحقاق ثواب ولا عقاب فتدبر ١٢
٢ه قوله لا يحل للرجال لبس الحرير ولو
بحائل بينه وبين بدنه على المذهب كما
في التنوير لان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن لبس الحرير والديباج وقال انما
يلبسه من لا خلاق له اي لا نصيب له
في الآخرة ويحل للنساء انما اجازه للنساء
بحديث آخر وهو ما رواه
عدة من الصحابة
رضي الله تعالى عنهم

كتاب الحظر والاباحة

منهم علي رضي الله تعالى عنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى يديه
حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان
حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروى
حل لاناثهم الا ان القليل عفو وهو مقدار
اربع اصابع كما هي في العرض دون الطول
ذكره القهستاني وغيره وزاد البرجندي عن
القنية كاصابع السلف وهي قدر اصابع
عمر وقال في التنوير مضمومة وقيل منشورة
ثم ظاهر المذهب عدم جمع المتفرق ولو
في عمامة كما بسط في القنية وذلك كالعلم
لان الناس يلبسون الثياب وعليها
الاعلام والطراز في تلك الاعصار من غير
نكير وان كان اكثر من الاربع فهو مكروه
وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
لبس جبة مكفوفة بالحرير وروي انه
عليه السلام لبس فروة اطرافها من الديباج وكان المعنى في ذلك انه تبع كما في السراج وفي السير الكبير ان العلم حلال مطلقا صغيرا كان او كبيرا انتهى هذا مخالف
لما وقع في كثير من المعتبرات من التقييد بثلاث اصابع او اربع وفيه رخصة عظيمة لمن ابتلي بذلك من الاشراف في اعطائهم كذلك ذا كان في طرف القلنسوة لا باس
به اذا كان قدر اربع اصابع او دونها في ظاهر المذهب كما في القنية وعن محمد انه قال لا ينبغي ذلك في القلنسوة وان كان اقل من اربع اصابع وفي المجتبى

كتاب الحظر والاباحة

لا يحل[١] للرجال لبس الحرير ويحل للنساء ولا باس[٢] بتوسده عند ابي
حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله يكره توسده ولا باس[٣] بلبس الحرير

م وانما رخص الامام في العلم في عرض الثوب قلت وهذا يدل على ان القليل في طوله يكره وبه جزم مولى خسرو ولكن
اطلاق الهداية وكثير من المعتبرات مخالف وفي القنية نقلا عن برهان صاحب المحيط ان عند الامام لا يكره لبس
الحرير اذا لم تتصل بجلده حتى لو لبسه فوق قميص من غزل او نحوه لا يكره عنده فكيف اذا لبسه فوق قباء او شئ
آخر محشوا او كانت جبة من حرير بطانتها ليس بحرير ولو لبسها فوق قميص غزلي قال رضي الله تعالى عنه
وفي هذا رخصة عظيمة في موضع عم به البلوى ولكن طلبت هذا القول عن الامام في كثير من الكتب فلم
اجد سوى هذا ثم قال نقلا عن الحلواني قال ومن الناس من يقول انما يكره لبس الحرير اذا كان يمس الجلد و
ما لا فلا وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه كان عليه جبة من حرير فقيل له في ذلك فقال اما ترى
الى ما يلي الجسد وكان تحته ثوب من قطن ثم قال الا ان الصحيح ما ذكرنا ان الكل حرام فتدبر ١٢ ٣ه قوله
ولا باس بتوسده تحت راسه وجنبه افتراشه والنوم عليه وكذا تعليق الحرير والاستار على الجدر والابواب
عند ابي حنيفة لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة حرير والمرفقة وسادة الاتكاء وقد كان على بساط
عبد الله بن عباس رضي الله عنهما مرفقة حرير وروي ان انسا رضي الله عنه حضر وليمة فجلس على وسادة
حرير ولان القليل من اللبس مباح كالاعلام فكذا القليل من اللبس والاستعمال وقالا يكره توسده
لانه من زي الجبابرة والاكاسرة والتشبه بهم حرام قال عمر رضي الله عنه اياكم وزي الاعاجم وبقولهما
اخذ اكثر المشائخ كما في القهستاني عن الكرماني وهو الصحيح كما في البرهان قلنا النهي ورد في اللبس
وهذا دونه فلا يلحق به وعليه المتون والشروح فليحفظ وفيه اشارة الى انه يجوز الاستناد الى وسادة من
ديباج وهو منقش من الحرير وكذا وضع ملاءة الحرير على سرير الصبي وكذا الجلوس على بساط الحرير و
الصلوة على سجادة من ابريسم لان الحرام هو اللبس اما الانتفاع بسائر الوجوه فليس بحرام كما في
صلوة الجواهر وغيره ذكره القهستاني وغيره ثم هذا الخلاف على قول القدوري وصاحب المنظومة
والمجمع وذكر في الجامع الصغير الخلاف بين الامام ومحمد وذكر ابو الليث ان ابا يوسف مع الامام و
هكذا في الخجندي ولو جعله سترا ذكره في العيون انه لا يكره بالاجماع وفي الهداية على الاختلاف والله
اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب ١٢ ٤ه قوله ولا باس بلبس الحرير والديباج في الحرب الخ اعلم
ان لبس الحرير والديباج يكره في الحرب عند ابي حنيفة اذا كان مصمتا لان النبي عليه السلام نهى الرجال
عن لبسه ولم يفصل ولانه يمكن ان يقوم غيره مقامه في الحرب فلا تدعو الحاجة اليه وعندهما لا يكره لان فيه
ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو قلنا الضرورة تندفع بالمخلوط

[illegible]

والديباج في الحرب عندهما ويكره عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا باس[٥١] بلبس الملحم اذا كان ابريسما ولحمته قطنا او خزا ولا يجوز للرجل التحلي بالذهب والفضة ولا باس بالخاتم والمنطقة وحلية السيف من[٥٢] الفضة ويجوز[٥٣] للنساء التحلي بالذهب والفضة ويكره[٥٤] ان يلبس الصبي الذهب والحرير ولا يجوز[٥٥] الاكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء ولا باس[٥٦] باستعمال آنية الزجاج والرصاص والبلور والعقيق ويجوز[٥٧] الشرب في الاناء المفضض عند ابي حنيفة رحمه الله

(حواشي بين السطور: مارويناه ١٢ — وكذا اللؤلؤ لانه حلي النساء ١٢ — شيشه ١٢ — ارزيز ١٢)

٥١ قوله ولا باس بلبس الملحم الخ لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز والخز مسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج بالحمة فكانت هي المعتبرة دون السدى وقال ابو يوسف اكره ثوب القز يكون بين الفرو والظهارة ولا ارى في حشو القز باسا لان الثوب ملبوس والحشو غير ملبوس كذا في الهداية ١٢ ٥٢ قوله من الفضة لا غير اما الذهب فلا يجوز للرجال التختم به ثم الخاتم من الفضة انما يباح للرجل اذا ضرب على صفة مايلبسه الرجال اما اذا كان على صفة خواتم النساء فمكروه قال في الذخيرة وينبغي ان يكون قدر فضة الخاتم مثقالا ولا يزاد عليه وقيل لا يبلغ به المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من عقيق او ياقوت او زبرجد او فيروزج ونقش عليه اسمه او اسما من اسماء الله تعالى لا باس به لكن يجعله في كمه او يمينه اذا دخل الخلاء ولو استنجى ولا يتختم الا بالفضة كما في الجامع الصغير وهذا نص على ان التختم بالصفر والحجر حرام وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم راى على رجل خاتما من صفر فقال مالي اجد منك رائحة الاصنام وراى على آخر خاتما من حديد فقال مالي ارى عليك حلية اهل النار وفي الجندي التختم بالحديد والصفر والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء لانه زي اهل النار واما العقيق ففي التختم به اختلاف المشائخ صحح في الخبيز انه لا يجوز وقال قاضي خان الصحيح انه يجوز وبه قال الحسن رحمهما الله قلت وكيف لا فانه عليه السلام كان يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك ويستحب ان يجعل فص الخاتم الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين في حقهن كذا في الجوهرة وغيره وانما يتختم القاضي والسلطان لحاجتهما الى الختم واما غيرهما وان كان في معناهما وهو من كان مدار المهام بيده في المعاملات ولا بد له منها فالافضل له تركه لان الختام في المعاملات لا يتوقف على لبس الخاتم كما ورد في الحديث ان ابن عمر كان يختم به ولا يلبسه كما صرح به شيخ شيخنا مولانا الشيخ محمد المحدث التهانوي رحمه الله في حاشيته على سنن النسائي وهكذا رايناه في المبسوطات الفقهية وينبغي ان يتختم في خنصره اليسرى لا في اليمنى لانه شعار الروافض فيجب التحرز عنه كذا نقله البرجندي في البرهان عن كشف البزدوي واما قوله عليه السلام اجعلها في يمينك فكان في الابتداء ثم صار شعار الرفضة كذا في الخلاصة فافهم وقوله من الفضة قيد للكل من الخاتم والمنطقة وحلية السيف اما الخاتم فمر بيانه واما المنطقة وحلية السيف فانهما لا يحرمان بالاجماع كذا في الجوهرة النيرة قال ابن سيد الناس ان النبي صلى الله عليه وسلم كان له منطقة من اديم منشور اي مشهور ثلثة حلقها وابزيمها وطرفها فضة والابزيم الذي في راس المنطقة ونحوها كذا في شرح النقاية لعلي القاري وفي رد المحتار عامة عباراتهم مطلقة لكن في القنية لا باس باستعمال منطقة حلقتها فضة ولا باس اذا كان قليلا والا فلا وفي الظهيرية عن ابي يوسف رحمه الله لا باس بان يجعل في اطراف سيور اللجام والمنطقة الفضة ويكره ان يجعل جميعا دعامة الفضة قال والشرط في حلية السيف ان لا يضع يده على موضع الفضة كذا في رد المحتار ١٢ ٥٣ قوله ويجوز للنساء التحلي الخ انما قيد بالتحلي لانهن في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والادهان منها كالرجال كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٤ قوله ويكره ان يلبس الصبي الخ لان التحريم لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولهذا قال الجندي ان الاثم كان على من البسه ذلك ١٢ ٥٥ قوله ويجوز الاكل والشرب الخ لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وكذلك المكحلة والمجمرة والمراة وغير ذلك واما الآنية من غير الذهب والفضة فلا باس بالاكل والشرب فيها والادهان والتطيب منها والانتفاع بها للرجال والنساء كالحديد والصفر والنحاس والرصاص والخشب والطين كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله ولا باس الخ وقال الشافعي يكره لانه في معنى الذهب والفضة في التفاخر به قلنا ليس كذلك لانه ما كان من عادتهم التفاخر بغير الذهب والفضة كذا في الهداية ١٢ ٥٧ قوله ويجوز الشرب في الاناء المفضض اي المزوق بفضة عند ابي حنيفة الخ هذا اذا كان يتقي موضع الفضة اي يتقي موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد ايضا في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وروي ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانيقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون فقالت الائمة يكره وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه في موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين ذلك فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف الكل وتعجب ابو جعفر من جوابه كذا في الزيلعي ١٢

كتاب الحظر والاباحة

تعالى والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير المفضض ويكره التعشير في المصحف والنقط ولا باس بتحلية المصحف ونقش المسجد وزخرفته بماء الذهب ويكره استخدام الخصيان ولا باس بخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والصبي ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل في اخبار الديانات الا قول العدل ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا الى وجهها وكفيها فان كان لا يامن من الشهوة لم ينظر الى وجهها الا لحاجة ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد اذا اراد الشهادة عليها النظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرته الى ركبته ويجوز للمراة ان تنظر من الرجل الى ما ينظر اليه الرجل وتنظر المراة من المراة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها وينظر الرجل من ذوات محارمه الى الوجه والراس والصدر

٥١ قوله ويكره التعشير لانه روي عن عبد الله ابن مسعود كراهة ذلك وقال جردوا القران ولانه غير القران فيكره ان يجعل في المصحف كذا في شرح الاقطع والتعشير هو التعليم والفصل بين كل عشر آيات علامة يقال ان القران ستمائة وثلثا وعشرين عاشرة والنقط انما كان النقط مكروها فيما تقدم لانهم كانوا عربا صرحا لا يعتريهم اللحن والتصحيف واما الآن فقد اختلطت العجم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران القرآن وانهم كذا في الجوهرة النيرة والهداية ١٢ ٥٢ قوله ولا باس بتحلية المصحف ونقش المسجد لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي الخجندي لا باس به اذا كان من غير وقف المسجد اما اذا كان من غلة المسجد لم يجز ويضمن المتولي ١٢ ٥٣ قوله ويكره الخ لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثلة محرمة في الدين كذا في الهداية ١٢ ٥٤ قوله ولا باس بخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل لان في الاول منفعة البهيمة والناس فان فيه سمنها ويطيب به لحمها وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين موجوئين وهما المرضوض خصاهما والثاني اي انزاء الحمير على الخيل فقد صح ان النبي عليه السلام ركب البغلة

كتاب الحظر والاباحة

اخرجه البخاري ومسلم في الجهاد فلو كان ذلك الفعل حراما لما ركبها لما فيه من فتح بابه ١٢ ٥٥ قوله ويجوز ان يقبل الخ وهذا اذا غلب على رايه صدقهم اما اذا لم يغلب على ظنه ذلك لم يسعه قبوله منهم كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٦ قوله ويقبل في المعاملات قول الفاسق وهي مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التجارات وهذا اذا غلب على الراي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه واصله ان المعاملات يقبل فيها خبر كل مميز حرا كان او عبدا مسلما كان او كافرا كبيرا كان او صغيرا لعموم الضرورة فان الانسان قلما يجد مستجمعا لشرائط العدالة ليعامله ويستخدمه ويبعثه الى وكلائه ونحو ذلك ولا دليل مع السامع سوى الخبر ١٢ ٥٧ قوله ولا يقبل في اخبار الديانات الا قول العدل سواء كان حرا او عبدا او امة ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضي بنجاسة الماء لم يتوضأ به وان كان المخبر فاسقا تحرى فان كان اكثر رايه انه صادق تيمم ولا يتوضأ به وان اراق الماء وتيمم كان احوط وان كان اكبر رايه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم هذا جواب الحكم اما في الاحتياط تيمم بعد الوضوء ١٢ ٥٨ قوله الا الى وجهها وكفيها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها اي الا ما جرت العادة والجبلة على ظهوره قال علي وابن عباس ما ظهر منها الكحل والخاتم يعني موضع الزينة وهو العين وموضع الخاتم وهو الاصبع وهذا باطلاق اسم الحال على المحل والمراد بالعين الوجه وبالاصبع اليد وهو من اطلاق اسم البعض على الكل ولان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا او اعطاء وغير ذلك قال في الهداية وهذا تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدمها وعن ابي حنيفة انه يباح لان فيه بعض الضرورة لانها تحتاج الى ابداء قدمها اذا مشت حافية او منعلة وربما لا يجد الخف في كل وقت كما ذكره في الكافي وعن ابي يوسف انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانه قد يبدو منها عادة كما في الخبز والطبخ وغسل الثياب كذا في الكفاية ١٢ ٥٩ قوله لم ينظر الخ لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امراة اجنبية صب في عينيه الآنك يوم القيمة الآنك هو الرصاص، وقوله الا لحاجة هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له النظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة ١٢ ٦٠ قوله من ذوات محارمه والمحارم من لا يجوز مناكحتهن على التابيد بنسب او سبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح في الاصح كذا في الهداية ١٢ التنقيح الضروري في مسائل القدوري

والساقين والعضدين ولا ينظر الى ظهرها وبطنها وفخذها ولا بأس بان يمس ما جاز له ان ينظر اليه منها وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذوات محارمه ولا بأس بان يمس ذلك اذا اراد الشرى وان خاف ان يشتهى والخصى فى النظر الى اجنبية كالفحل ولا يجوز للمملوك ان ينظر من سيدته الا الى ما يجوز للاجنبى النظر اليه منها ويعزل عن امته بغير اذنها ولا يعزل عن زوجته الا باذنها ويكره الاحتكار فى اقوات الآدميين والبهائم اذا كان ذلك فى بلد يضر الاحتكار باهله ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر ولا ينبغى للسلطان ان يسعر على الناس ويكره بيع السلاح ايام الفتنة ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا۔

كتاب الوصايا

هو فى الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت والوصايا جمع وصية اصله وصايى فقلبت الياء الاولى همزة لوقوعها بعد الف مفاعل ثم ابدلت كسرتها فتحة فانقلبت الاخيرة الفا ثم ابدلت الهمزة ياء بكراهة وقوعها بين الفين وهو اسم الوصية والايصاء يقال اوصى الى فلان اى جعله وصيا واوصى لفلان بمعنى ملكه بطريق الوصية ومعناه ان الوصية تاتى اسما من المتعدى بالى والمتعدى باللام فجمعت على وصايا مرادا بها كل من المعنيين كذا فى رد المحتار قال فى مجمع الانهر الوصية فى الاصل اسم بمعنى المصدر ثم سمى الموصى به وصية كما فى العناية ومنه قوله تعالى من بعد وصية توصون بها او دين وهى فى الشرع تمليك مضاف الى ما بعد الموت يعنى بطريق التبرع سواء كان عينا او منفعة انتهى ومشروعيتها بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين واما السنة فما روى ان سعد بن ابى وقاص قال مرضت مرضا اشرفت على الموت فعادنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان مالى كثير وليس يرثنى الا ابنة لى واحدة افاوصى بمالى كله قال لا قلت افبنصفه قال لا قلت افبثلثه قال نعم والثلث كثير انك يا سعد ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس اى يمدون اكفهم فى المسئلة للناس ولان الانسان مغرور بامله مقصر فى عمله فاذا عرض له الموت وخاف الفوات يحتاج الى تلافى تقصيره بماله كذا فى الجوهرة النيرة وسببها سبب التبرعات وشرائطها كون الموصى اهلا للتمليك وعدم استغراقه بالدين وكون الموصى له حيا وقتها وغير وارث ولا قاتل وكون الموصى به بعد موت الموصى مالا قابلا للتمليك وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه وحكمها ان يكون الموصى به ملكا جديدا للموصى له كذا فى الدر المنتقى وغيره من المعتبرات ١٢

١ـه قوله ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لانهما يحلان محل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأة بظهر امه كان مظاهرا فلو لا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه الا ترى انه لو قال لامرأة انت على كراس امى لم يقع به التحريم واذا ثبت هذا تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن اشتهى من الظهر فكان اولى بالتحريم وكذا حال الفخذ كما فى الجوهرة النيرة ١٢ ٥٢ـه قوله ولا بأس بان يمس الخ لتحقق المحاجة الى ذلك فى المسافرة وقلة الشهوة للمحرمية بخلاف وجه الاجنبية وكفيها حيث لا يباح المس وان ابيح النظر لان الشهوة متكاملة الا اذا كان يخاف عليها او على نفسه الشهوة فحينئذ لا ينظر ولا يمس لقوله عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش وحرمة الزنا بذوات المحارم اغلظ فيجتنب كذا فى الهداية ١٢ ٥٣ـه قوله وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز الخ لانها تخرج لحوائج مولاها وتخدم اضيافه وهى فى ثياب مهنتها فصار حالها خارج البيت فى حق الاجانب كحال المرأة داخله فى حق محارم الاقارب وكان عمر رضى الله عنه اذا رأى جارية متقنعة علاها بالدرة وقال الق عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر وهو اى ما يجوز النظر اليه من ذوات محارمه شعرها وصدرها وعضدها وثديها وقدمها وساقها ١٢ ٥٤ـه قوله ولا بأس بان يمس ذلك الخ يعنى ما سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها وفى الهداية قال مشائخنا يباح النظر فى هذه الحالة وان اشتهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكبر رأيه ذلك لانه نوع استمتاع ١٢ ٥٥ـه قوله والخصى فى النظر الى اجنبية كالفحل لقول عائشة رضى الله عنها الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع وكذلك المجبوب ١٢ ٥٦ـه قوله ويكره الاحتكار الخ هو افتعال من حكر اى حبس والمراد حبس الاقوات متربصا للغلاء كذا فى العناية والاصل فيه قوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفى الامتناع عن البيع ابطال حقهم وتضييق الامر عليهم فيكره اذا كان يضرهم ذلك بان كانت البلدة صغيرة بخلاف ما اذا لم يضر بان كان المصر كبيرا لانه حابس ملكه من غير اضرار بغيره كذا فى الهداية ١٢ ٥٧ـه قوله ولا ينبغى للسلطان ان يسعر على الناس لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغى للسلطان ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به دفع ضرر العامة ١٢ ٥٨ـه قوله ولا بأس ببيع العصير الخ يعنى لا بأس ببيعه من المجوسى واهل الذمة لان المعصية لا تقام بعين العصير بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح فى ايام الفتنة لان المعصية تقع بعينه ١٢ ٥٩ـه قوله كتاب الوصايا ايراده آخر الكتاب المذكورة ظاهر المناسبة لان آخر احوال الآدمى

كتاب الوصايا

الوصية غير واجبة وهي مستحبة ولا تجوز الوصية للوارث الا ان يجيزها
الورثة ولا يجوز بما زاد على الثلث ولا تجوز الوصية للقاتل ويجوز ان يوصي
المسلم للكافر والكافر للمسلم وقبول الوصية بعد الموت فان قبلها
الموصى له في حال الحيوة اوردها فذلك باطل ويستحب ان
يوصي الانسان بدون الثلث واذا اوصى الى رجل فقبل الوصية
في وجه الموصي وردها في غير وجهه فليس برد وان ردها في وجهه
فهو رد والموصى به يملك بالقبول الا في مسئلة واحدة وهي ان
يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في
ملك ورثته ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي
من الوصية ونصب غيرهم ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة
كبار لم تصح الوصية ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم
اليه القاضي غيره ومن اوصى الى اثنين لم يجز لاحدهما ان يتصرف
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله دون صاحبه الا في شراء كفن
الميت وتجهيزه وطعام اولاده الصغار وكسوتهم ورد وديعة بعينها
وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبد بعينه وقضاء الدين والخصومة
في حقوق الميت ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله
ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان وان اوصى لاحدهما بالثلث
وللآخر بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا وان اوصى لاحدهما بجميع ماله

ولان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما ١٢ ٥٩ قوله الا في شراء كفن الميت الخ لان في التاخير فساد الميت ولهذا يملكه الجيران والان لم يكن لهم ولاية ١٢ ٦٠ قوله وطعام اولاده الصغار وكسوتهم لانه يخاف موتهم جوعا وعريانا فتسقط ولاية الغائب في ذلك ١٢ ٦١ قوله والخصومة في حق الميت لان الاجتماع فيها متعذر لانها لا تاتي منهما في حالة واحدة لانهما اذا تكلما معا لم تفهم ما يقولان ولكن اذا آل الامر الى القبض

٥٠ قوله وهي مستحبة اي للاجنبي دون الوارث ثم الدين يقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع والواجب مقدم على التبرع ثم هما مقدمان على الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث بعدهما بقوله من بعد وصية يوصي بها او دين كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٢ قوله ولا تجوز الخ لقوله عليه السلام ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث ١٢ ٥٣ قوله الا ان يجيزها الورثة يعني بعد موته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع لحقهم فيجوز باجازتهم ولما روى ابن عباس رضي الله عنه انه عليه السلام قال لا تجوز وصية لوارث الا ان يشاء الورثة ولا يعتبر اجازتهم في حال حياته كذا في المعتبرات ١٢ ٥٤ قوله ولا تجوز الوصية للقاتل عامدا كان او خاطئا بعد ان كان مباشرا لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل كذا في الهداية ١٢ ٥٥ قوله فيدخل الخ استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لما بينا لان الملك موقوف على القبول فصار كموت المشتري قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة كذا في الهداية ١٢ ٥٦ قوله لم تصح الوصية اجماعا لان للكبير ان يمنع العبد من التصرف او يبيع نصيبه فيمنعه المشتري عن التصرف فيعجز عن الوفاء بحق الوصاية وان كان كل الورثة صغارا صح الايصاء لانه ليس في الورثة من يلي عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم فيصح الوصية اليه كالحر وليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة خلافا لهما وهو القياس وقيل قول محمد مضطرب يروى مرة مع الامام ومرة مع ابي يوسف ووجه القياس ان الولاية منقدمة لما ان الرق ينافيها ولان فيه اثبات الولاية للمملوك على مالك وهذا قلب المشروع كذا في المعتبرات ١٢ ٥٧ قوله ضم اليه الخ رعاية لحق الموصي والورثة لان تكميل النظر يحصل بضم آخر اليه فلو شكى اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقته لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه فان ظهر عند القاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين كذا في الجوهرة النيرة ١٢ ٥٨ قوله عند ابي حنيفة ومحمد الخ قد قال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف في المال من غير اذن صاحبه في جميع الاشياء لان الوصاية سبيلها الولاية وهي وصف شرعي لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهما كملا كولاية الانكاح للاخوين ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فيراعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مفيد برضى الموصي ولم يرض الا بالمثنى وليس الواحد كالمثنى بخلاف الاخوين في الانكاح

٢

سله قوله عند ابي يوسف ومحمد لهما ان الموصي قصد بوصية بجميع ماله ان يكون الموصى له بجميع ماله وان يكون سهمه فاضلا عن سهم الموصى له بالثلث وامتنع الاول لتعلق حق الورثة بما زاد على الثلث ويثبت الباقي لعدم المانع فيضرب الموصى له بالكل بجميع وصية فيكون الثلث بينهما او باعا ويكون سهم الموصى له بالكل فاضلا عن سهم الموصى له بالثلث فيحصل مقصود الميت بقدر الامكان وقال ابوحنيفة الثلث بينهما نصفان لان وصية الموصي بما زاد على الثلث وصية بغير المشروع لانه لا يملك ذلك اذا لم تجز الورثة فاذا لم يثبت الاستحقاق في الزائد على الثلث لا يثبت التفضيل ايضا لانه بناء على الاستحقاق وثابت في ضمنه فاذا انتفى المتضمن انتفى ما في ضمنه ١٢ +

سله قوله الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة صورة المحاباة ان يكون له عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة واوصى ان يباع احدهما بمائة لفلان والآخر بمائة لفلان آخر فههنا قد حصلت المحاباة لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة وذلك كله وصية لانه في حالة المرض فان خرج ذلك من الثلث جاز وان لم يخرج بان لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم تجز الورثة فان محاباتهما تجوز بمقدار الثلث ويكون الثلث بينهما اثلاثا على قدر وصيتهما احدهما يضرب فيه بالف والآخر بخمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول ابي حنيفة وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف باكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وهذا ثلث ماله لان جميع المال الف وسبعمائة وهو قيمة العبدين وصورة السعاية ان يوصي بعتق عبديه قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة يعتقان جميعا وان لم يجيزوا العتقان من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي وثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي وصورة الدراهم المرسلة هي ان يوصي لرجل بالفين ولآخر بالف درهم وثلث ماله الف درهم ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة بجواز ان يكون له مال آخر فيخرج هذا القدر من الثلث ولا كذلك فيما اذا اوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بنصف ماله او بجميع ماله لان اللفظ في مخرجه لم يصح لان ماله لو كثر او خرج له مال آخر يدخل فيه تلك الوصية لا يخرج من الثلث ١٢

كتاب الوصايا

ولآخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابوحنيفة رحمه الله تعالى الثلث بينهما نصفان ولا يضرب ابوحنيفة رحمه الله تعالى للموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرأ الغرماء من الدين ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة وان اوصى بمثل نصيب ابنه جازت فان كان له ابنان فللموصى له الثلث ومن اعتق عبده في مرضه او باع وحابى او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا فان حابى ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان اعتق ثم حابى فهما سواء

بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازه الابن جاز وان لم يجزه لم يجز كما لو اوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد موقوف على الاجازة ١٢ سله قوله فذلك كله جائز وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله فذلك كله جائز وهو غلط لان ما تبرع به في مرضه من العتق والهبة والمحاباة حكمه حكم الوصايا في اعتبار الثلث فيه فاما ان يكون وصية فلا لانه منجز قبل موته غير مضاف فصار كالذي ينجزه في صحته لكن مساوي الوصايا في اعتبار الثلث فيه او يقول لعل معنى ما ذكره في بعض النسخ انه في حكم الوصية في الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لا حقيقة الوصية لان الوصية ايجاب عند الموت وهذا منجز واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة كذا في الجوهرة النيرة ١٢ + سله قوله ويضرب به الخ اي يضرب بالثلث كل واحد من هؤلاء الثلثة وهو العبد المعتق في مرض الموت والمشتري من المرض الذي باع بالمحاباة والموهوب له مع اصحاب الوصايا والمراد من ضربهم بالثلث مع اصحاب الوصايا انهم يستحقون الثلث لا غير وليس المراد انهم يتساوون اصحاب الوصايا لان العتق المنفذ في المرض مقدم على الوصية بالمال في الثلث كذا في غاية البيان ١٢ سله قوله فالمحاباة اولى قال في الجوهرة هذا اذا ضاق الثلث عنهما اما اذا اتسع لهما امضى كل واحد منهما على جهته وانما كانت المحاباة اولى اذا ضاق الثلث لانها حق آدمي وقد اخرجها مخرج المعاوضة فصارت كالدين الذي يقر به المريض فانه مقدم على العتق لانه اخرجه مخرج المعاوضة انتهى ١٢ سله قوله فهما سواء لتساويهما في هذا الحال لانه يحصل في العتق مزية التقديم بوقوعه ولا يلحقه الفسخ والمحاباة مزية المعاوضة ولانه لا يلحقه الفسخ من جهة الموصي فلما تساويا تحاصا ١٢ سله ثلثة اسهم للموصى له بجميع المال وسهم للموصى له بثلث المال ١٢ + + + + + + + + + + +

سله قوله جازت لان مثل الشيء غيره وان كان يتقدر به ١٢ سله قوله فللموصى له الثلث لانا نجعل الموصى له بمثل نصيب ابن كابن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الا ابن واحد كان له ثلث المال

٢

وقال[1] العتق اولى فى المسئلتين ومن اوصى بسهم من ماله فله[2] اخس سهام الورثة الا ان ينقص عن السدس فيتم له السدس وان اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم[3] (لانه مجهول يتناول القليل والكثير ١٢) ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها على غيرها (لان الفرائض اهم من النفل ١٢) قدمها الموصى او اخرها (فى الذكر ١٢) مثل الحج والزكوة والكفارات وما ليس بواجب قدم[4] منه ما قدمه الموصى ومن اوصى بحجة الاسلام احجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا[5] (الذى يحج ذلك الرجل عنه ١٢) فان لم تبلغ الوصية النفقة احجوا عنه من حيث تبلغ[6] ومن خرج من بلده حاجا فمات فى الطريق واوصى ان يحج عنه حج[7] عنه من بلده عند

١ قوله وقال العتق اولى فى المسئلتين لان العتق لا يلحقه الفسخ والمحاباة قد يلحقها الفسخ فكان العتق اولى وله ان المحاباة اقوى لانها فى ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الدفع يزاحم المحاباة كذا قاله ابن كمال وصورته مريض اعتق عبدا قيمته الف واشترى عبدا قيمته الف بالفين فحصل للبائع الف محاباة وجميع الثلثة آلاف فان بدأ بالعتق ثم بالمحاباة تحاصا عند ابى حنيفة فيكون للبائع خمسمائة ويسعى العبد فى خمسمائة وعندهما العتق اولى تقدم على المحاباة او تاخر فيصرف الثلث وهو الف الى العتق فيعتق العبد ولا شئ عليه ويرد البائع الى الورثة الف درهم قال ابو حنيفة اذا حابا ثم اعتق ثم حابا قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما فى الحجة فما اصاب المحاباة الاخيرة قسم بينها وبين العتق نصفين لان العتق مقدم عليها وقد بينا انه اذا تقدم عليها ساواها ولو اعتق ثم حابا ثم اعتق قسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة نصفين فما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثانى لتساويهما فى الحجة كما لو اعتق ثم اعتق تساويا فى الثلث كذلك هنا ١٢ ٢ قوله فله اخس سهام الورثة الخ هذا قول ابى حنيفة وزفر وعن ابى حنيفة رواية اخرى وهى ان له اخس سهام الورثة الا ان يكون اكثر من السدس فيكون له السدس فعلى هذه الرواية يجوز النقصان عن السدس ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها السرخسى واخذ بها صاحب المنظومة حيث قال والسهم ادنى حق اهل الارث، فان يزد فالسدس دون الثلث اى فان زاد اخس سهام الورثة على السدس فله السدس حينئذ وقال ابو يوسف ومحمد له اقل سهام الورثة الا ان يكون اكثر من الثلث فيكون له الثلث وجه قول ابى حنيفة ما روى عبد الله بن مسعود ان رجلا اوصى بسهم من ماله فاعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم السدس ذكر هذا الخبر ابو بكر الرازى عن هذيل بن شرحبيل عن ابن مسعود رضى الله عنهم اجمعين وقال اياس بن معاوية السهم فى لغة العرب عبارة عن السدس وكذلك ذكر الجاحظ ولان الميراث متعلق بالنسب فى الاصل وادنى سهام ذوى الانساب هو السدس فتقدرت الوصية وجه قولهما ان السهم يعبر به عن سهام الورثة فيدفع اليه اقلها لانه متيقن الا ان يكون اكثر من الثلث فيرد الى الثلث لان الوصية لا تصح باكثر من الثلث فان لفظ السهم يحتمل القليل والكثير فصار بمنزلة الجزء والنصيب كما فى شرح الاقطع وبيانه زوجة وابن واوصى لرجل بسهم من ماله فعلى الرواية الاولى عن ابى حنيفة يعطى الموصى له سدس المال لان اخس سهام الورثة هو نصيب الزوجة وهو ناقص عن السدس فيتم له السدس وعلى الرواية الثانية يعطى مثل نصيب الزوجة وان كان ناقصا عن السدس فيزاد على الفريضة سهم يكون تسعة فيعطى الموصى له سهما والزوجة سهما وتبقى للابن سبعة وكذا ايضا على قولهما لان اخس سهامهم لا يزيد على الثلث وان ترك زوجة واخا لاب وام ولاب فاخس سهامهم الربع فعند ابى حنيفة يعطى السدس لانه لا يجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربع لانه اقل من الثلث ويزاد على الفريضة سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما كذا فى الجوهرة النيرة وفى المنتقى اذا اوصى بسهم من ماله فمات ولا وارث له فيه نصف المال ويجعل بيت المال بمنزلة ابن واحد انتهى ١٢ ٣ قوله قدم منه ما قدمه الموصى لان الظاهر من حال الموصى ان يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ١٢ ٤ قوله راكبا لان الواجب ان يحج من بلده فيجب الاحجاج عنه كما وجب لان الوصية لاداء ما هو الواجب عليه وانما شرطنا ان يكون راكبا لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا فوجب الاحجاج عنه على الوجه الذى لزمه كذا فى مجمع الانهر ١٢ ٥ قوله من حيث تبلغ وهذا استحسان وفى القياس ان لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية فتنفذ ما امكن ١٢ ٦ قوله حج عنه من بلده عند ابى حنيفة وزفر لان عمله قد انقطع بموته لقوله عليه الصلوة والسلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلث والخروج الى الحج ليس من الثلاث فظهر بموته ان سفره كان سفر الموت لا سفر الحج فكان فى هذا المعنى كخروجه للتجارة اذا مات يحج عنه من بلده فكذا ههنا وقال ابو يوسف ومحمد يحج عنه من حيث مات وهذا استحسان لان السفر بنية الحج وقع قربة وقد وقع اجره على الله لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله ولم ينقطع بموته فيكتب له حج مبرور فيبتدأ من ذلك المكان كانه من اهل ذلك المكان بخلاف ما اذا خرج بنية التجارة لانه لم يقع قربة فيحج عنه من بلده كذا فى مجمع الانهر وهذا الخلاف انما ذكره فى الهداية والجوهرة والمجتبى وغيرها من الكتب الفقهية وقال ابو سليمان انه يحج عنه من حيث مات بلا خلاف كما فى القهستانى ١٢ ٧ ولا يزاد عليه كذا فى الهداية ١٢ ٨ لانه مجهول يتناول القليل والكثير ١٢

كتاب الوصايا

الی حنیفة رحمه الله وقال ابو یوسف ومحمد رحمهما الله تعالیٰ یحج عنه من حیث مات ولا تصح[51] وصیة الصبی والمکاتب[52] وان ترک وفاء ویجوز[53] للموصی الرجوع عن الوصیة واذا صرح بالرجوع کان رجوعا ومن جحد الوصیة لم یکن[54] رجوعا ومن اوصی لجیرانه فهم الملاصقون عند[55] ابی حنیفة رحمه الله تعالیٰ ومن اوصی لاصهاره (من داره) فالوصیة لکل[56] ذی رحم محرم من امرأته ومن اوصی لاختانه فالختن[57] زوج کل ذات رحم محرم منه ومن اوصی لاقاربه فالوصیة للاقرب فالاقرب من کل ذی رحم محرم منه (بان قال ثلث مالی لذوی قرابتی ۱۲) ولا یدخل[58] فیهم الوالدان والولد ویکون[59] للاثنین فصاعدا واذا اوصی بذلک وله عمان وخالان فالوصیة[60] لعمیه عند ابی حنیفة رحمه الله تعالیٰ وان کان له عم وخالان فللعم[61] النصف وللخالین النصف وقالا رحمهما الله تعالیٰ الوصیة

[51] قوله ولا تصح وصیة الصبی لانها تبرع والصبی لیس من اهل التبرع ۱۲ [52] قوله والمکاتب الخ ای ولا تصح وصیة المکاتب لان ماله لا یقبل التبرع وقیل علی قول ابی حنیفة لا تصح وعندهما تصح کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ [53] قوله ویجوز للموصی الخ لان الوصیة تبرع فیجوز الرجوع فیه کالهبة بل بالطریق الاولیٰ لان الهبة تمت بالقبض والوصیة لا تتم الا بالقبول بعد الموت فاذا جاز الرجوع فی الهبة مع تمامها لکونها تبرعا فلان یجوز الرجوع فی الوصیة قبل تمامها بالطریق الاولیٰ لانه لا الزام فیه علی المتبرع ۱۲ [54] قوله لم یکن رجوعا عند محمد لان الرجوع عن الشیء یقتضی سبق وجود ذلک الشیء وجحود الشیء یقتضی سبق عدمه فلو کان الجحود رجوعا لاقتضی وجود الوصیة وعدمها فیما سبق وهو محال وقال ابو یوسف انه رجوع ذکره .... فی المبسوط وبه قالت الائمة الثلثة کما فی العیون لکن المتون کلها علی قول محمد وبه یفتی کما فی المجمع ۱۲ [55] قوله عند ابی حنیفة وهو القیاس وقد حمل علیه قوله علیه السلام الجار احق بسقبه ومعنی الحدیث الجار احق بالشفعة اذا کان ملاصقا وقالا هو الملاصقون وغیرهم ممن یسکن فی محلة الموصی ویجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة وهو الاستحسان لان هؤلاء یسمون جیرانا قال علیه السلام لا صلوة لجار المسجد الا فی المسجد وفسروه بکل من سمع النداء ولابی حنیفة ان الجار من المجاورة وهی الملاصقة ولهذا یستحق الشفعة بهذا الجوار وصورة المسئلة ان یقول اوصیت بثلث مالی لجیرانی فعند ابی حنیفة هو لجیرانه الملاصقین بالدار ویستوی فیه الساکن والمالک سواء کان مسلما او ذمیا رجلا کان او امرأة صبیا کان او بالغا ویدخل فی العبد الساکن وعنده وعندهما لیس للممالیک والمدبرین وامهات الاولاد من ذلک شیء لان الوصیة لهم وصیة للمولی لانه المستحق لذلک وهو لیس بجار للموصی واما المکاتب فیستحق ذلک بالاجماع لانه هو المستحق لذلک دون مولاه ۱۲ [56] قوله لکل ذی رحم محرم من امرأته لما روی ان النبی صلی الله علیه وسلم لما تزوج صفیة اعتق کل من ملک من ذی رحم محرم منها اکراما لها وکانوا یسمون اصهار النبی علیه السلام وهذا التفسیر اختیار محمد وابی عبیدة وکذا یدخل فیه کل ذی رحم محرم من زوجة ابیه وزوجة ابنه وزوجة کل ذی رحم محرم منه لان الکل اصهار ولو مات والمرأة فی نکاحه او فی عدة من طلاق رجعی فالصهر یستحق الوصیة وان کانت فی عدة من طلاق بائن لا یستحقها لان بقاء الصهریة ببقاء النکاح وهو شرط عند الموت کذا فی الهدایة ۱۲ [57] قوله فالختن زوج کل ذات رحم محرم منه وکذا محارم الازواج لان الختن اسم لزوج البنت وزوج الاخت وزوج کل ذات رحم محرم منه ومن کان ذا رحم محرم منهم لان الکل یسمی ختنا والزوج وجدته وغیرهما فیه سواء قال فی الهدایة قیل هذا فی عرفهم ای اهل الکوفة اما فی عرفنا فلا یتناول الا ازواج المحارم ویستوی فی ذلک الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ یتناول الکل ویستوی فیه الغنی والفقیر والذکر والانثی کلهم فیه سواء لا یفضل احدهم علی الآخر من غیر تفضیل الموصی کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲

[58] قوله ولا یدخل فیهم الوالدان الخ لان القرابة اسم لما یقرب من الانسان بغیره والابوان اصل القرابة والولد یقرب بنفسه فلا یتناولهم الاسم ولهذا قالوا من قال للوالد قریب فهو عاق ولان الله تعالیٰ عطف الاقربین علی الوالدین والمعطوف غیر المعطوف علیه ۱۲ [59] قوله ویکون للاثنین الخ لانه ذکر ذلک بلفظ الجمع واقل الجمع فی المواریث اثنان بدلیل قوله تعالیٰ فان کان له اخوة فلامه السدس والمراد به اثنان فما فوقهما وهذا کله فی قول ابی حنیفة ووجهه ان الوصیة اخت المیراث وفی المیراث یعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا اوصی لذی قرابته ولم یقل لذوی فهو علی الواحد لان هذا اسم للواحد فحاصله ان ابا حنیفة اشترط لهذه المسئلة ستة شرائط القرابة وعدم الورثة وان لا یکون فیهم ولد والجمعیة والمحرمیة والاقرب فالاقرب ووافقه صاحباه فی الثلاثة الاولیٰ وخالفاه فی الثلاثة الاخیرة فلم یشترطاها وهی الجمعیة والمحرمیة والاقرب فالاقرب کذا فی الجوهرة النیرة ۱۲ [60] قوله فالوصیة لعمیه لانهما اقرب من الخالین لان قرابتهما من جهة الاب والانسان ینسب الی ابیه الا تری ان الولایة للعم دون الخال فی النکاح فثبت انهما اقرب من طریق الحکم کذا فی رد المحتار ۱۲ [61] قوله فللعم النصف وللخالین النصف لان العم الواحد لا یقع علیه اسم الجماعة فلا یستوجب الجمیع فاذا دفع الیه النصف وبقی النصف صرف الی الخالین لانهما اقرب الیه بعد العم فیجعل فی النصف الباقی کانه لم یترک الا الخالین کذا فی رد المحتار ۱۲

لكل[51] من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام ومن اوصى لرجل بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك (اي الدراهم او الغنم ١٢) وبقي ثلثه وهو[52] يخرج من ثلث ما بقي[59] من ماله فله[53] (اي للموصى له ١٢) جميع ما بقي ومن اوصى بثلث ثياب فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله لم[54] يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرج[60] الالف (الالف من العين ١٢) من ثلث العين دفعت[55] الى الموصى له وان لم يخرج دفع[56] اليه ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف وتجوز[57] الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية واذا اوصى[58] لرجل بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء ومن اوصى لرجل بجارية فولدت بعد موت الموصى قبل ان يقبل الموصى له ولدا ثم

كتاب الوصايا

٥١ قوله لكل من ينسب الخ لان الاسم شامل للكل والمحرم وغير المحرم فيه سواء كذا في رمز الحقائق ١٢ ٥٢ قوله وهو يخرج اي الثلث الباقي بعد هلاك الثلثين يخرج من ثلث بقية مال الموصي كذا في غاية البيان ١٢ ٥٣ قوله فله جميع ما بقي وقال زفر رحمه الله ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بينهم والمال المشترك يتوى (يهلك) ما توى منه على الشركة ويبقى ما بقي عليها وصار كما اذا كانت الشركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس الواحد يمكن جميع حق احدهم في الواحد اي يمكن جمع حق شائع لكل واحد في فرد واحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة مع ما فيه من الجمع واذا امكن الجمع جمعنا حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية على الارث لان الموصى له جعل حاجته في هذا المعين متقدمة على حق ورثته بقدر الموصى فكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل في مال اشتمل على اصل وتبع اذا هلك شيء منه ان يجعل الهالك من التبع دون الاصل كمال المضاربة اذا كان فيه ربح وهلك بعضه يصرف الهلاك الى الربح لا الى راس المال بخلاف الاجناس المختلفة لانه لا يمكن الجمع فيها جبرا على القسمة فكذا تقديما ١٢ ٥٤ قوله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة واما اذا كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم لان الثياب اذا كانت مختلفة لا تقسم بعضهم في بعض فالباقي منها لا يجوز ان يستحق الموصى له بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة بالباقي فلا يجوز ان يستحق الموصى له اكثر من ثلثه ١٢ ٥٥ قوله دفعت الخ لانه امكن ايفاء كل ذي حق حقه من غير بخس فيصار اليه ١٢ ٥٦ قوله دفع اليه ثلث العين الخ لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان للعين فضلا على الدين ولان الدين ليس بمال في مطلق الحال وانما يصير مالا عند الاستيفاء فانما يعتدل النظر الى الموصى له والورثة بايفاء كل ذي حق حقه من غير بخس في حق الآخر وهو ان لا تخصص الموصى له بالعين اذا لم يخرج الثلث من العين ١٢ + ٥٧ قوله وتجوز الوصية الخ اي تجوز الوصية للحمل وبه اذا كان بينها وبين ولادته اقل من ستة اشهر من وقت الوصية اما الاول فلان الوصية اخت الميراث لانها استخلاف من وجه اذ الموصى له يخلفه في بعض ماله كالارث ولهذا لا يحتاج الى القبض والجنين يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية الا انها ترتد بالرد لان فيها معنى التمليك بخلاف الارث فانه استخلاف مطلق وبخلاف الهبة لانها تمليك محض ولا ولاية لاحد عليه حتى يملكه شيئا فان قيل ان الوصية شرطها القبول والجنين ليس من اهله التكليف يصح قلنا الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث فلشبهها بالهبة يشترط القبول اذا امكن ولشبهها بالميراث يسقط القبول اذا لم يمكن عملا بالشبهين واما الثاني فانه تجري فيه الهداية فتجري فيه الوصاية لما مر ان الوصاية اخت الميراث وقد تيقنا بوجوده يوم الموت اذا اتت بالولد لاقل من ستة اشهر من يوم الموت كذا في مجمع الانهر ١٢ ٥٨ قوله واذا اوصى الخ اي اوصى بها واستثنى ما في بطنها فانه يجوز لان الوصية اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا والميراث يجري فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا لكنه يستحق بالاطلاق تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها فان قيل اذا لم يتناوله اللفظ فكان ينبغي ان لا يصح الاستثناء لانه اخراج ما تناوله المستثنى منه قلنا كذلك لصحة التزي بزيه كما في استثناء ابليس من الملائكة على القول الصحيح بانه من الجن على ان صحة الاستثناء لا يفتقر الى التناول اللفظي بدليل صحة استثناء قفيز حنطة من الف درهم ولان الاصل انه ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وقد صح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه غاية الامر انه يكون استثناء منقطعا بمعنى لكن حيث لم يدخل تحت اللفظ ١٢ ٥٩ سوى الدراهم او الغنم ١٢ ٦٠ بان كان ثلاث الاف درهم نقد ١٢ + + + + +

٥

سلہ قوله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت حتى يقضي بها ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله فولدت بعد موت الموصي انما قيد به لانه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصي ذكره في الكرخي وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة ۱۲ سلہ قوله واخذ بالحصة منهما جميعا لان الوصية تناولهما جميعا وبهذا استحقهما الموصى له اذ خرجا من الثلث فاذا لم يخرجا جميعا من الثلث ضرب فيهما بالحصة وهذا قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة رح ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه الولد لان الام اصل في الوصية والولد تبع فيها والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنتقض الوصية في بعض وذلك لا يجوز لان فيه ابطال الاصل بالتبع وهذا الخلاف انما هو هكذا في سائر المتون والهداية وفي الجوهرة النيرة على العكس فجعل قولهما قول ابي حنيفة قولهما والله اعلم وعلمه اتم واحكم ۱۲ سلہ وتجوز الوصية الخ لان المنفعة تحتمل التملك ببدل وغير بدل في حال الحيوة فيحتمل التمليك بعد الممات كالاعيان دفعا للحاجة وهذا لان الموصي يبقي العين على ملكه حتى يجعله مشغولا تصرفه موقوفا على حاجته وانما تحدث المنفعة على ملكه كما يستوفي في الموقوف عليه المنفعة على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا كالعارية وهذا بخلاف الميراث فالارث لا يجري في الخدمة بدون الرقبة لان الوراثة خلافة وتفسيرها ان يقوم الوارث مقام المورث فيما كان ملكا للمورث وهذا انما يتصور فيما يبقى وقتين والمنفعة لا تبقى وقتين فاما الوصية فايجاب ملك بالعقد كالاجارة والاعارة وكذا الوصية بغلة العبد والدار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها كذا في مجمع الانهر ۱۲ سلہ سلم اليه الخ لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحم الورثة ۱۲ سلہ خدم الورثة الخ لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين وهذا اذا لم يجز الورثة لان العبد لا يمكن قسمته اجزاء لانه لا يتجزأ ويمكن استيفاء خدمته على المهاياة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث

كتاب الوصايا

قبل الموصى له وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له وان لم يخرجا من الثلث ضرب بالثلث واخذ بالحصة منهما جميعا في قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذ من الولد وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة و تجوز ذلك ابدا فان خرجت رقبة العبد من الثلث سلم اليه للخدمة وان كان لا مال له غيره خدم الورثة يومين وللموصى له يوما فان مات الموصى له عاد الى الورثة وان مات الموصى له في حيوة الموصى بطلت الوصية واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهم للذكر والانثى سواء وان اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن اوصى لزيد و عمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد وان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وزيد ميت كان

ابتداء من ذلك الموصي من غير مرضاته وذلك اي استحقاق الملك من غير مرضاة المالك لا يجوز ۱۲ سلہ قوله بطلت الوصية لان ايجابها تعلق بالموت ولان من شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصي فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا ۱۲ سلہ قوله سواء لان اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل في الوصية ولد الابن الذكور دون الاناث عند ابي حنيفة وعندهما يدخل الاناث وتكون الوصية لهما جميعا كما في ولد الصلب فلا يدخل اولاد البنات في ذلك في المشهور ۱۲ سلہ قوله فالوصية بينهم الخ لانه لما نص على لفظ الوراثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث ۱۲ سلہ قوله فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف اذا لم يعلم الموصي بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده اي الموصي صحيحة لعمرو فلم يرض للحي الا نصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فكان راضيا بكل الثلث للحي كذا في الهداية ۱۲

+ + + + + + + + + + + + + +

+ + + + + + + + + + + + + + + + +

حيث يقسم عين الدار اثلاثا للانتفاع لانه يمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا ثم العبد الموصى بخدمته ليس للورثة ان يبيعوه الا اذا جاز الموصى له بالخدمة فاذا اجاز لم ينتقل الى العوض كذا في الجوهرة النيرة ۱۲ سلہ قوله عاد اي الموصى به وهو خدمة العبد وغلته وسكنى الدار وغلتها الى ورثة الموصي لا الى ورثة الموصى له لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الحق الى وارث الموصى له استحقها

۵۱ قوله نصف الثلث لان كلمة بين كلمة تقسيم واشتراك فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالى لفلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالى بين فلان وسكت لم يستحق الثلث ١٢ ۵۲ قوله عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله ١٢ ۵۳ قوله كتاب الفرائض جمع فريضة من الفرائض وهو التقدير يقال فرض القاضى النفقة اى قدرها وفى الاصطلاح.... النصيب المقدر للوارث شرعا ثم نقل الجمع علما لهذا العلم كالانصار وهى علم باصول من فقه وحساب يعرف به حق كل من التركة وموضوعه التركات وحده واركانه ثلاثة وارث ومورث وموروث وشروطه ثلاثة موت مورث حقيقة او حكما كمفقود او تقديرا كالحمل والعلم بجهة ارثه وهذا يختص بالقضاء ولهذا شرط فى هذا العلم العلم بالانصاب كما شرط المهارة فى علم الحساب واما اسبابه وموانعه فتاتى فى الكتاب كما فى الدر المنتقى وسمى هذا العلم فرائض لان الله تعالى قدر بنفسه ولم يفوض تقديره الى ملك مقرب ولا نبى مرسل وبين نصيب كل واحد من النصف والربع والثمن والثلثين والثلث والسدس بخلاف سائر الاحكام كالصلوة والزكوة والحج وغيرها فان النصوص فيها مجملة وان السنة بينتها وهذا العلم من اشرف العلوم قال صلى الله عليه وسلم العلم ثلاثة وما سوى ذلك فضل آية محكمة او سنة قائمة او فريضة عادلة وقد حث صلى الله عليه وسلم على تعليمه وتعلمه بقوله تعلموا الفرائض وعلموها فانها نصف العلم وهو ينسى وهو اول شئ ينزع من امتى كذا فى مجمع الانهر فان قيل ما معنى قوله فانها نصف العلم قيل لان للانسان... حالتين حالة حياة وحالة موت والفرائض من احكام الموت فيكون لفظ النصف ههنا عبارة عن قسم من قسمين وانما سبقها بالوصايا ان الوصية تصرف فى حال مرض الموت والفرائض بعد الموت ١٢ ۵۴ قوله عشرة الخ انما اراد بهذا من يستحق الميراث فى الجملة وان اختلفوا فى الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فيه ١٢ ۵۵ قوله سبع البنت الخ اما الجدة ومولاة النعمة فلا ذكر لميراثهما فى القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جدة قد جاءت الى ابى بكر الصديق رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا اجد لك فى كتاب الله شيئا فقام اليه المغيرة بن شعبة فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد جاءته جدة تطلب ميراثها ففرض لها السدس فاوجب لها ابو بكر رضى الله عنه

لعمرو نصف الثلث [51] ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند [52] الموت۔

كتاب الفرائض [53]

المجمع على توريثهم من الذكور عشرة [54] الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد ابو الاب وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم والزوج ومولى النعمة ومن الاناث سبع [55] البنت وبنت الابن والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة (اے مولى العتاقة ١٢) النعمة [56] ولا يرث اربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتد واهل الملتين والفروض المحدودة فى كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس و النصف فرض خمسة البنت وبنت الابن اذا لم تكن بنت الصلب والاخت لاب وام والاخت لاب اذا لم تكن اخت لاب وام والزوج اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد

ذلك واما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام تحوز المرأة ميراث عتيقها ولقيطها وولدها الذى لاعنت به والمراد بلقيطها والله اعلم ولدها من الزنا وقال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ۵۶ قوله ولا يرث اربعة الخ اما المملوك فلان الميراث نوع تمليك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت وكذا كل من فى رقبته شئ من الرق كالمكاتب والمدبر وام الولد فانه لا يرث والمدبر وام الولد فانه لا يرث ولا يورث الا المكاتب اذا مات عن وفاء فانه يؤدى منه مكاتبته ويحكم بحريته قبل موته بلا فصل وما فضل يكون ميراثا عنه واما المستسعى فانه بمنزلة المكاتب لانه يسعى لفكاك رقبته فهو كالمكاتب عند ابى حنيفة وعندهما كحر مديون واما القاتل فلقوله عليه السلام لا يرث القاتل واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمى ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين ١٢

ابن وان سفل والربع للزوج مع الولد وولد الابن وان سفل
وللمرأة اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن والثمن
للزوجات مع الولد او ولد الابن والثلثان لكل اثنين
فصاعدا ممن فرضه النصف الا الزوج والثلث للام اذا لم يكن
للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الاخوة والاخوات
فصاعدا ويفرض لها في مسئلتين ثلث ما بقي وهما زوج و
ابوان وامرأة وابوان فلها ثلث ما بقي بعد فرض الزوج
او الزوجة وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم
واناثهم فيه سواء والسدس فرض سبعة لكل واحد
من الابوين مع الولد او ولد الابن وهو للام مع الاخوة و
هو للجدات وللجد مع الولد او ولد الابن ولبنات الابن مع
البنت وللاخوات للاب مع الاخت للاب والام وللواحد
من ولد الام وتسقط الجدات بالام والجد والاخوة و
الاخوات بالاب ويسقط ولد الام باربعة بالولد وولد
الابن والاب والجد واذا استكملت البنات الثلثين
سقطت بنات الابن الا ان يكون بازائهن او اسفل

ـــه وثنتان لابيك وثنتان لامك وكلهن وارثات غير ام اب الام فانه لاشئ لها واعلم ان كل من لا يرث لا يحجب احدا من اهل الميراث كالابن اذا كان مملوكا وعبدا او كافرا فانه لا يرث ويجعل بمنزلة الميت وليس هذا كالاثنين من الاخوة والاخوات لانهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثلث الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب حجبهما كذا في الجوهرة المنيرة ١٢ التنقيح الضروري في مسائل القدوري

+ + + + + + + + + + + + + +

ـــه قوله والثمن للزوجات مع الولد الخ لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم وان كن اكثر من واحدة اشتركن فيه لوجهين احدهما ان يلزم الحاق بقية الورثة لانه لو اعطى كل واحدة منهن ربما يأخذ الكل اذا ترك اربع زوجات باباء والد والنصف مع الولد د الثاني ان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي مقابلة الفرد بالفرد كقولهم ركب القوم دوابهم ولبسوا ثيابهم فيكون لواحد الربع او الثمن عند انفرادها بالنص واذا كثرت وقعت المزاحمة بينهن فيصرف اليهن جميعا على السواء لعدم الاولوية ولفظ الولد يتناول ولد الابن فيكون مثله بالنص او بالاجماع فيصير له حالتان كذا في مجمع الانهر ١٢ ـــه قوله والثلث للام الخ لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس ١٢ ـــه قوله مع الولد او ولد الابن الخ وبيان ذلك انه تعالى قال ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك فهذا تنصيص على ان فرض الاب مع الولد هو السدس لكن اسم الولد يتناول الابن والبنت فان كان مع الاب ابن فله فرضه اعني السدس والباقي للابن لقوله عليه الصلوٰة والسلام الحقوا الفرائض باهلها فما ابقته فلاولى رجل ذكر واولى الرجال من العصبات هو الابن وان كانت معه بنت فله السدس وللبنت النصف بالفرض والباقي فللاب لانه اولى رجل ذكر من العصبات عند عدم الابن وابنه وليس دخول ولد الابن في الولد من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز بل هو من باب عموم المجاز او عرف كون حكم ولد الابن حكم الولد بدليل آخر وهو الاجماع ١٢ ـــه قوله وهو للام مع الاخوة والاخوات فصاعدا سواء كانا من جهة الابوين معا او من جهة الاب او من جهة الام لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس ولفظ الاخوة يتناول الكل للاشتراك في الاخوة والى هذا ذهب اكثر الصحابة خلافا لابن عباس فانه جعل الثلثة من الاخوة والاخوات حاجبة للام دون الاثنين فلها معهما الثلث عنده بناء على ان الاخوة صيغة الجمع فلا يتناول المثنى ورد بان حكم الاثنين في الميراث حكم الجماعة الا ترى ان البنتين كالبنات والاختين كالاخوات في استحقاق الثلثين فكذا في الحجب وايضا الجمع المطلق مشترك بين الاثنين وما فوقهما وهذا المقام يناسب الدلالة على الجمع المطلق فدل لفظ الاخوة عليه كذا في الشريفية ١٢ ـــه قوله وتسقط الجدات بالام الخ سواء كن من قبل الاب او من قبل الام وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنها والاب يحجب الجدات من قبل نفسه ولا يحجب الجدات من قبل الام حتى ان ام الام ترث مع الاب والجدات ستة ثنتان لك

كتاب الفرائض

سلہ قولہ فیعصبہن ویکون الباقی بینہم للذکر مثل حظ الانثیین لان الذکرین اولاد الابن یعصب الاناث اللاتی فی درجۃ اذا لم یکن للمیت ولد صلبی بالاتفاق فی استحقاق جمیع المال فکذا یعصبہا فی استحقاق الباقی من الثلثین مع الصلبیتین والیہ ذہب عامۃ الصحابۃ و علیہ جمہور العلماء و قال ابن مسعود لا یعصبہن بل الباقی کلہ لابن الابن ولا شئ لبناتہ اذ لو جعل الباقی ہہنا بینہم للذکر مثل حظ الانثیین لزاد حق البنات علی الثلثین وقد قال علیہ السلام لا یزاد حق البنات علی الثلثین و ایضا الانثی انما تصیر عصبۃ بالذکر اذا کانت ذات فرض عند الانفراد عنہ کالبنات والاخوات واما اذا لم تکن کذلک فلا تصیر بہ عصبۃ کبنات الاخوۃ والاعمام مع بنیہم واجیب عن الاول بان استحقاق الصلبیتین بالفرض واستحقاق بنات الابن بالتعصیب وہما سببان مختلفان فلا یضم احد الحقین الی الآخر بلا زیادۃ علی الثلثین وعن الثانی بان بنت الابن صاحبۃ فرض عند الانفراد عن ابن الابن لکنہا محجوبۃ بالصلبیتین ہہنا الا تری انہا تاخذ النصف عند عدم الصلبیات بخلاف بنات الاخ والعم اذ لا فرض لہا عند انفرادہا عن ابنہما فلا تصیر عصبۃ بہ ہذا کلہ اذا کان ابن ابن بازائہن اما اذا کان اسفل منہن فالحکم کذلک عندنا فی ظاہر المذہب خلافا لبعض المتاخرین کما صرح بہ فی الشریفیۃ ۱۲ سلہ

منهن ابن ابنٍ[1] فيعصبهن واذا استكمل الاخوات لاب و ام الثلثين سقطت الاخوات لاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن۔

باب[2] العصبات

واقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجد ثم بنو الاب وهم الاخوة ثم بنو الجد وهم الاعمام ثم بنو اب الجد واذا استوى بنو اب في درجة فاولاهم من كان من اب وام[الاب ام ۱۲] والابن وابن الابن والاخوة يقاسمون اخواتهم للذكر مثل[لانہ اقرب تعصیبا وولایۃ ۱۲] حظ الانثيين ومن عداهم من العصبات ينفرد بالميراث ذكورهم دون اناثهم واذا لم يكن عصبة من النسب فالعصبة هو المولى المعتق ثم الاقرب فالاقرب من عصبة المولى۔

باب[3] الحجب

ويحجب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن او اخوين والفاضل عن فرض البنات لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين والفاضل عن فرض الاخوات للاب والام للاخوة والاخوات من الاب للذكر مثل حظ الانثيين واذا ترك بنتا وبنات ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي[4]

سلہ قولہ باب الحجب الحجب فی اللغۃ المنع وفی اصطلاح اہل ہذا العلم منع شخص معین عن میراثہ اما کلہ ویسمی حجب الحرمان او بعضہ فیسمی حجب النقصان لوجود شخص آخر ۱۲ التنقیح الضروری صر النسبیۃ ۱۲

قولہ باب العصبات العصبۃ نسبیۃ وسببیۃ اما العصبۃ النسبیۃ فثلاثۃ عصبۃ بنفسہ وعصبۃ بغیرہ وعصبۃ مع غیرہ اما العصبۃ بنفسہ فکل ذکر لا تدخل فی نسبتہ الی المیت انثی وہم اربعۃ اصناف جزء المیت واصلہ وجزء ابیہ کالاخ وجزء جدہ کالعم واما العصبۃ بغیرہ فاربع من النسوۃ وہن اللاتی فرضہن النصف والثلثان واما العصبۃ مع غیرہ فکل انثی تصیر عصبۃ مع انثی اخری کالاخت مع البنت واما العصبۃ السببیۃ فالمعتق ثم عصبتہ علی الترتیب الذی فی العصبات ۱۲

لبنى الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك الفاضل عن فرض الاخت للاب والام لبنى الاب وبنات الاب للذكر مثل حظ الانثيين ومن ترك ابنى عم احدهما اخ لام فللاخ السدس والباقى بينهما نصفان والمشتركة ان تترك المرأة زوجًا وامًّا او جدة واخوة من ام واخًا من اب وام فللزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث ولا شئ^ف للاخوة للاب والام.

بَابُ الردِّ

والفاضل عن فرض ذوى السهام اذا لم تكن عصبة مردود عليهم بقدر سهامهم الا على الزوجين ولا يرث القاتل من المقتول والكفر ملة واحدة يتوارث به اهله ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ومال المرتد لورثته المسلمين وما اكتسبه فى حال ردته فئ واذا غرق جماعة او سقطت عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم اولاً فمال كل واحد منهم للاحياء من ورثته واذا اجتمع للمجوسى قرابتان لو تفرقت فى شخصين ورث احدهما مع الاخر ورث بهما ولا يرث المجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها فى دينهم وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امرأته حملها فى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى والجد اولى بالميراث

ه النكاح قائما فان كانت معتدة فان جاءت به لاقل من سنتين منه وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو من جملة الورثة كذا فى المستصفى ١٢ التنقيح الضرورى فى مسائل القدورى ١٢

۵۱ قوله ولا شئ للاخوة الخ وقال الشافعى الثلث بين الاخوة للام والاخوة للاب والام بالسوية لنا ان الله تعالى جعل للزوج النصف وللام السدس وللاخوة من الام الثلث فاستغرقت الفريضة وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق لهم شئ ١٢ ۵۲ قوله باب الرد لما فرغ من بيان ذوى الفروض والعصبات والحجب شرع فى بيان الرد وهو ضد العول اذ به تنقص سهام ذوى الفروض ويزداد اصل المسئلة وبالرد تزداد السهام وتنقص اصل المسئلة ١٢ ۵۳ قوله فئ هذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لانه لما لم يرثه ورثته الكفار ورثه المسلمون ولان من اصلهما ان ملكه لا يزول بالردة فحاله بعد الردة فى كسبه كحالة قبلها ولابى حنيفة ان المرتد مباح الدم فوجب ان يكون ما فى يده فى تلك الحالة فيئا كمال الحربى ثم على قول ابى حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الردة فان كان حرا مسلما يوم ردته ورثه وان كان عبدا او كافرا يوم الردة لم يرثه وان اعتق او اسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلحاقه لم يرثه كذا فى الجوهرة النيرة ١٢ ۵۴ قوله ولا يرث المجوسى الخ لان النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فما يوجبه بين المجوس... بخلاف الانساب ١٢ ۵۵ قوله مولى امهما الخ لانهما لا اب لهما ولنفى صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فيرثه قرابة امه فلو ترك اما وبنتا والملاعن فللبنت النصف وللام السدس والباقى يرد عليهما وهكذا ولد الزنا الا انهما يفترقان فى مسئلة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من توأمه ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوأم ميراث اخ لاب وام كذا فى مجمع الانهر ١٢ ۵۶ قوله فى قول ابى حنيفة وهذا اذا لم يكن للميت ولد سوى الحمل اما اذا كان له ولد سواه فان كان ذكرا اعطى خمس المال واوقف اربعة اخماسه وان كان انثى اعطيت تسع المال واوقف ثمانى تساعه وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المرأة لا تلد فى العادة فى بطن واحد اكثر من اثنين فيستحق بها الموجود الثلث ولابى يوسف انها تلد فى العادة ولدا واحدا فيجوز ان يكون انثى ولابى حنيفة ان اكثر ما تلد المرأة فى بطن واحد اربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت تستحق التسع والفتوى على قول ابى يوسف هذا كله اذا عرف وجوده فى البطن بان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان

۵۱ قوله فالسدس لاقربهن من اى جهة كانت وهو قول على كرم الله وجهه وقال الشافعى ان كانت القربى من قبل الام فهى اولى وان كانت من قبل الاب تشاركتها البعدى من جهة الام لنا انهما اشتركا فى سهم واحد فالقربى اولى به من البعدى كما لو كانت القربى من جهة الام كذا فى شرح الاقطع ۱۲ ۵۲ قوله باب ذوى الارحام ذو الرحم هو فى اللغة بمعنى ذى القرابة مطلقا وفى الشريعة هو كل قريب ليس بذى سهم مقدر فى كتاب الله او سنة رسوله او اجماع الامة ولا عصبة كذا فى الشريفية فقوله كل قريب كالجنس لدخول اصحاب الفرائض والعصبات وقوله ليس بذى سهم الخ احتراز عن ذوى الفروض وقوله ولا عصبة احتراز عن العصبات ۱۲

من الاخوة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقاسم الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث واذا اجتمع الجدات فالسدس[51] لاقربهن ويحجب الجد امه ولا ترث ام اب الام بسهم وكل جدة تحجب امها۔

باب[52] ذوي الارحام

واذا لم يكن للميت عصبة ولا ذو سهم ورثه ذوو[53] الارحام وهو عشرة ولد البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخالة وابو الام والعم لام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم فاولاهم من كان من ولد الميت ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة واولاد الاخوات ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاخوال والخالات والعمات واذا استوى ولد اب في درجة فاولاهم من ادلى بوارث واقربهم اولى من ابعدهم وابو[54] الام اولى من ولد الاخ والاخت والمعتق احق بالفاضل من سهم ذوي السهام اذا لم تكن عصبة سواه ومولى الموالاة يرث واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فماله للابن عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى للاب السدس والباقي للابن فان ترك جد مولاه واخا مولاه فالمال للجد عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو بينهما ولا يباع الولاء ولا يوهب۔

باب حساب الفرائض

اذا[55] كان في المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقي فاصلها

۵۳ قوله ورثه ذوو الارحام الاصل فى هذا ان ذوى الارحام اولى بالميراث من بيت المال لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله ۱۲ ۵۴ قوله وابو الام اولى الخ هذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ولد الاخ والاخت اولى وجه قول ابى حنيفة ان اب الام يدلى باحد الابوين فكان اولى من اولاد الاخ والاخت ووجه قولهما ان اولاد الاخوة من الصلب والجد من قبل الام خارج عن الصلب فكان ولد الام اولى ۱۲ ۵۵ قوله اذا كان الخ اعلم ان الفروض الستة المذكورة فى كتاب الله تعالى نوعان على التنصيف ان بدأت بالاكثر وعلى التضعيف ان بدأت بالاقل فثلاثة منها نوع وثلاثة اخرى نوع آخر الاول النصف ونصفه وهو الربع ونصف نصفه وهو الثمن والثانى الثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف نصفهما وهو السدس فالنصف يخرج من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلاثة والسدس من ستة فان مخرج كل فرض من هذه الفروض سميه من الاعداد فالربع سمية الاربعة وكذا الباقى الا النصف فانه من اثنين والاثنان ليس سميا للنصف واذا كان فى المسئلة نصف ونصف كزوج واخت لاب وام او لاب او نصف وما بقى كزوج وعم فاصلها من اثنين واذا كان فيها ثلث وما بقى كام وعم او ثلثان وما بقى كابنتين وعم فاصلها من ثلاثة واذا كان فيها ربع وما بقى كزوجة وعصبة او ربع ونصف كزوج وبنت فاصلها من اربعة وان كان فيها ثمن وما بقى كزوجة وابن او ثمن ونصف كزوجة وبنت فاصلها من ثمانية وان كان فيها نصف وثلث كام واخت

من اثنين وان كان فيها ثلث وما بقي او ثلثان وما بقي فاصلها من
ثلثة وان كان فيها ربع وما بقي او ربع ونصف فاصلها من اربعة وان كان
فيها ثمن وما بقي او ثمن ونصف فاصلها من ثمانية وان كان فيها نصف
وثلث او نصف وسدس فاصلها من ستة و[٥١]تعول الى سبعة وثمانية و
تسعة وعشرة وان كان مع الربع ثلث او سدس فاصلها من اثنى
عشر وتعول الى ثلثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واذا كان مع الثمن
سدسان او ثلثان فاصلها من اربعة وعشرين وتعول الى سبعة و
عشرين واذا انقسمت المسئلة على الورثة فقد صحت وان لم تنقسم
سهام فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في اصل المسئلة وعولها ان
كانت عائلة فما خرج صحت منه المسئلة كامرأة واخوين للمرأة الربع سهم
وللاخوين ما بقي ثلثة اسهم ولا تنقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل
المسئلة فتكون ثمانية ومنها تصح المسئلة فان وافق سهامهم عددهم
فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة كامرأة وستة اخوة للمرأة
الربع وللاخوة ثلثة اسهم لا تنقسم عليهم فاضرب ثلث عددهم في
اصل المسئلة ومنها تصح فان[٥٢] لم تنقسم سهام فريقين او اكثر فاضرب
احد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في
اصل المسئلة فان تساوت الاعداد اجزأ احدهما عن الآخر كامرأتين
واخوين فاضرب[٥٣] اثنين في اصل المسئلة وان كان[٥٤] احد العددين
جزءا من الآخر اغنى الاكثر عن الاقل كاربع نسوة واخوين اذا ضربت
الاربعة اجزأك عن الآخر فان[٥٥] وافق احد العددين الآخر ضربت
وفق احدهما في جميع الآخر ثم ما اجتمع في اصل المسئلة كاربع

[٥١] قوله يتعول العول في اللغة يستعمل بمعنى الميل بقوله تعالى ذلك ادنى ان لا تعولوا او بمعنى كثرة العيال او بمعنى الارتفاع ومن هذا المعنى الاخير اخذ المعنى المصطلح عليه وهو ان يزاد المخرج من اجزاء اذا ضاق عن فرض فالاول كزوج واختين لابوين او لاب فهذه تعول الى سبعة والثاني كزوج واختين لاب وام واخ لام فهذه تعول الى ثمانية والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين لام فهذه تعول الى تسعة والرابع كما لو كان مع هؤلاء ام فهي تعول الى عشرة ١٢

[٥٢] قوله فان لم تنقسم الخ كزوجتين وخمسين جدات وثلثة اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر للزوجتين الربع ثلثة وللجدات السدس سهمان وللاخوة للام الثلث اربعة وللعم ما بقي وهو ثلثة وانكسر على الزوجتين والجدات والاخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب العشرة في ثلثة عدد الاخوة يكون ثلثين ثم اضرب الثلثين في اصل المسئلة وهي اثنا عشر يكون ثلثمائة وستين ومنها تصح المسئلة فاذا اردت القسمة فكل من كان له شيء في اصل المسئلة فاضرب فيما ضربته في المسئلة فكان للزوجتين ثلثة في ثلثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة خمسة واربعون وللجدات سهمان في ثلثين يكون ستين لكل واحدة اثني عشر وللاخوة اربعة في ثلثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون وللعم ثلثة في ثلثين يكون تسعين فذلك كله ثلثمائة وستون ١٢

باب حساب الفرائض

[٥٣] قوله فاضرب اثنين في اصل المسئلة وهذا يسمى التماثل فاصلها من اربعة للزوجتين الربع سهم منكسر عليهما وللاخوين ما بقي وهو ثلثة منكسر ايضا واحد العددين يغنيك عن الآخر فاضرب اثنين في اربعة يكون ثمانية للزوجتين سهمان وللاخوين ستة ومعنى التماثل كون احد العددين مساويا للآخر كثلاثة وثلاثة ويسميان بالمتماثلين ١٢

[٥٤] قوله وان كان احد العددين جزءا الخ وهذا يسمى المتداخل فتعول اصل المسئلة عن اربعة للزوجات سهم منكسر عليهن وللاخوين ثلثة منكسر ايضا فاستغن بضرب الاربعة لان الاثنين يدخلان فيها فاضرب الاربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات اربعة وللاخوين اثنا عشر ومعنى تداخل العددين المختلفين ان يعد اقلهما الاكثر اي يفنيه ١٢

[٥٥] قوله فان وافق احد العددين الآخر الخ معنى توافق العددين ان لا يعد اقلهما الاكثر ولكن يعدهما عدد ثالث ١٢

قولہ فان کانت سہا مہم موافقة الخ صورتہ زوج واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف اربعة بنین اصلہا من اربعة و یتوافقان بالانصاف فاضرب نصف عددہم فی جمیع الآخر یکون ثمانیة وستة تصح المسئلتان للاخوین اربعة ولاولاد الزوج اربعة ١٢ ۵٣ قولہ قسمت الخ صورتہ زوج وابوان وابن من اثنی عشر مات الابن وخلف ابنا وابا وجدة وجدا وہم الذی خلفہم المیت الاول وبیدہ خمسة من اثنی عشر و اصل فریضة من ستة فاضرب الثانیة فی الاولی یکون اثنین وسبعین للاب فی الاولی اثنی عشر ولیس لہ فی الثانیة شئ لانہ الوام وللام سبعة عشر وللزوج فی المسئلتین و ہو الاب فی الثانیة ثلثة وعشرون للابن فی الثانیة عشرون فاقسم سہام المسئلة علی حبات الدرہم وہی ثمانیة والعون یخرج نصف السہام ستة وثلثین یقابل ذلک نصف الدرہم وہو اربعة وعشرون وثلث السہام اربعة وعشرون یقابلہا ثلث الدرہم وہو ستة عشر کل سہم ثلثا حبة والثلاثة الاسہم حبتان والربع ثمانیة عشر والدانق اثنی عشر والثمن تسعة والقیراط ستة السہم والطسوج وہو نصف القیراط وہو حبتان ثلثة اسہم وللحبة سہم ونصف وللکل سہم ثلثا حبة وقد علمت ان للاب اثنی عشر سہما وذلک دانق وللام سبعة عشر وذلک دانق وثلث حبات و ثلث حبة لان الدانق اثنی عشر لبقی خمسة یقابلہا بثلثیہا کما بلت ستة وثلثین باربعة وعشرین قابلت اربعة وعشرین بستة عشر فیقابل کل شئ بثلثیہ فاذا قابلت خمسة بثلثیہا کان ثلثا ہا ثلثة وثلث کما ذکر وللزوج ربع درہم وثلث حبات و ثلث حبة وللابن ربع درہم وحبة وثلث حبة فجمیع ذلک درہم وعلی حسب ذلک تقسم القلة وتقسم کل شئ من الترکة کذا فی الجوہرة النیرة واللہ اعلم بالصواب والیہ المرجع والماٰب ہذا آخر التنقیح الضروری فی مسائل القدوری وقد تم تسویدہ لدی العشاء بلیلة الجمعة من شعبان المعظم سنة الف وثلثمائة وخمس عشرة من الہجرة النبویة علی صاحبہا الف الف صلوٰة وتحیة اللہم اغفرلنا ولآبائنا ولاخواننا ولاستاذتنا ولاحبتنا اللہم اجعلنا من التوابین واجعلنا من المتطہرین واجعلنا من عبادک الصالحین واحشرنا فی زمرة المساکین واجمع بیننا وبین سید المرسلین فی اعلی الدرجات برحمتک یا ارحم الراحمین اللہم صل علی سیدنا ومولانا محمد النبی الامی وعلی آلہ واصحابہ اجمعین آمین آمین ١٢ ۔۔۔

نسوة واخت وستة اعمام فالستة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف احدہما فی جمیع الآخر ثم فی اصل المسئلة تکون ثمانیة واربعین ومنہا تصح المسئلة فاذا صحت المسئلة فاضرب سہام کل وارث فی الترکة ثم اقسم ما اجتمع علی ما صحت منہ الفریضة یخرج حق الوارث واذا لم تقسم الترکة حتی مات احد الورثة فان کان ما یصیبہ من المیت الاول ینقسم علی عدد ورثتہ فقد صحت المسئلتان مما صحت الاولی وان لم تنقسم صحت فریضة المیت الثانی بالطریقة التی ذکرناہا ثم ضربت احد المسئلتین فی الاخری وان لم یکن بین سہام المیت الثانی وما صحت منہ فریضة موافقة فان کانت سہامہم موافقة فاضرب وفق المسئلة الثانیة فی الاولی فما اجتمع صحت منہ المسئلتان وکل من لہ شئ من المسئلة الاولی مضروب فیما صحت منہ المسئلة الثانیة ومن کان لہ شئ من المسئلة الثانیة مضروب فی وفق ترکة المیت الثانی واذا صحت مسئلة المناسخة واردت معرفة ما یصیب کل واحد من حساب الدراہم قسمت ما صحت منہ المسئلة علی ثمانیة واربعین فما خرج اخذت لہ من سہام کل وارث حبة واللہ اعلم بالصواب

تمت بالخیر

خاتمہ

خداوند تعالیٰ کا لاکھ لاکھ شکر ہے کہ قدوری معہ حاشیہ تنقیح الضروری باہتمام مولوی محمد اسحاق صدیقی مالک کتبخانہ رحیمیہ دیوبند یوپی زیور طبع سے آراستہ ہوکر مکمل ہوئی۔ ناظرین سے استدعا ہے کہ مثل دوسری مطبوعات رحیمیہ کے قدوری کو بھی تلقی بالقبول اور بنظر استحسان ملاحظہ فرمائیں فقط۔

J. & K. UNIVERSITY LIB.
Acc. No. 55367
Date 6. XII. 64

ALLAMA IQBAL LIBRARY
55367

ALLAMA
IQBAL LIBRARY
UNIVERSITY OF KASHMIR
HELP TO KEEP THIS BOOK
FRESH AND CLEAN